

FACULTÉ DE DROIT DE PARIS

ANNÉE 1939

THÈSE

N° 38.465

POUR

LE DOCTORAT EN DROIT

(DIPLOME D'ÉTAT)

PAR

ÉMILE TAILLANDIER

LES JUGEMENTS PAR DÉFAUT
RÉPUTÉS CONTRADICTOIRES

RENDUS EN MATIÈRE PÉNALE

PAR APPLICATION DU DÉCRET-LOI DU 8 AOUT 1935

VANNES

IMPRIMERIE COMMERCIALE & ADMINISTRATIVE A. COMMELIN
12, RUE DE LA MONNAIE

1939

FACULTÉ DE DROIT DE PARIS

ANNÉE 1939

THÈSE

N° 38.465

POUR

LE DOCTORAT EN DROIT

(DIPLOME D'ÉTAT)

PAR

ÉMILE TAILLANDIER

LES JUGEMENTS PAR DÉFAUT
RÉPUTÉS CONTRADICTOIRES

RENDUS EN MATIÈRE PÉNALE

PAR APPLICATION DU DÉCRET-LOI DU 8 AOUT 1935

VANNES

IMPRIMERIE COMMERCIALE & ADMINISTRATIVE A. COMMELIN

12, RUE DE LA MONNAIE

1939

UNIVERSITÉ DE PARIS

FACULTÉ DE DROIT

THÈSES DE DOCTORAT

La Faculté n'entend donner aucune approbation
ni improbation aux opinions émises dans les thèses ;
ces opinions doivent être considérées comme propres
à leurs auteurs.



COMPOSITION DU JURY

Président : M. HUGUENEY

Suffragants : MM. DONNEDIEU DE VABRES
ESMEIN.

Soutenance de thèse le 13 Mai 1939
à 14 heures

INTRODUCTION

En matière pénale, la faculté de faire défaut a, pendant très longtemps, été considérée comme un système de défense mis à la disposition du prévenu. Il convenait de ne pas toucher à cette faculté, non plus qu'aux prérogatives qu'elle entraînait et qui n'étaient que la contre-partie des inconvénients provoqués par la position défavorable qu'occupait le prévenu dans le procès, en faisant défaut.

« Le droit de faire défaut est un droit de la défense, que le Tribunal ne peut ni restreindre ni enlever, que la loi a placé dans les mains des parties pour protéger leurs intérêts, qu'elles doivent librement exercer ». (Faustin HELIE, Traité de l'Instruction criminelle, n° 2956).

Le Code d'Instruction criminelle, bien qu'antérieur à cette affirmation, avait été, en quelque sorte, le reflet de ces préoccupations et il avait organisé la procédure du défaut devant les juridictions répressives d'ordre inférieur, c'est-à-dire les Tribunaux correctionnels et les Tribunaux de Simple Police. Il y a d'ailleurs lieu de remarquer qu'en matière criminelle, en cas d'absence de l'accusé, le même Code d'Instruction criminelle avait prévu une procédure différente de la procédure de défaut, la contumace.

Cette procédure qui est toujours en vigueur ne s'inspire pas de la même idée que la procédure de défaut, et n'en a pas, non plus, les conséquences. *Jamais*, en effet, l'arrêt de la Cour d'Assises, rendu contre le contumax, ne deviendra définitif et il faudra un nouvel arrêt, au cas où le contumax est appréhendé, pour qu'une condamnation effective puisse intervenir, ce qui s'explique par la gravité particulière des peines qui sont encourues devant la Cour d'Assises.

Le souci qu'avait eu le législateur de 1808 de la sauvegarde des droits de la défense s'était manifesté une nouvelle fois par une loi du 29 juin 1866 qui était venue s'incorporer dans l'article 187 C. I. Cr. et qui était venu renforcer encore les garanties qu'un prévenu défaillant était en droit d'attendre des dispositions légales.

Il était en effet apparu au législateur qu'en raison de la brièveté des délais d'opposition un prévenu pouvait se trouver sous le coup d'une condamnation définitive, sans même qu'il ait eu le moindrement connaissance des poursuites dont il était l'objet. C'est pourquoi la loi du 29 juin 1866, toujours en vigueur, est venue prolonger les délais dans lesquels le condamné par défaut, au cas où la signification ne lui a pas été faite à personne, peut former opposition. L'opposition, dans ce cas, est possible

jusqu'à l'expiration des délais de prescription de la peine et l'on peut dire que, dans ces conditions, le souci de préserver les droits de la défense a été poussé à l'extrême.

Mais cette préoccupation, fort louable en elle-même, n'a pas été sans entraîner de graves inconvénients dûs, pour la plupart, à la mauvaise volonté des prévenus soucieux de retarder, jusqu'à l'extrême limite, le moment d'expier leurs fautes, de subir les condamnations que les tribunaux sont appelés à prononcer à leur endroit.

Il a donc été de toute nécessité de combattre cette mauvaise volonté et c'est dans ce but qu'a été promulguée la loi du 8 Juillet 1834 qui, complétant l'article 193 C. I. Cr., dispose que les Tribunaux correctionnels pourront, au cas où il s'agit d'un délit de droit commun et où la peine prononcée est d'une année d'emprisonnement au moins, décerner par une décision spéciale ~~et~~ motivée un mandat d'arrêt ou de dépôt contre le prévenu. En outre, afin que l'effet suspensif de l'opposition ne soit pas une entrave à ces prescriptions, il est spécifié que le mandat décerné continuera à produire ces effets, nonobstant opposition, appel ou pourvoi en cassation.

Cependant, toujours guidé par le souci de la sauvegarde des droits de la défense, le législateur

a craint que la détention du condamné, au cas où il forme opposition, ne se prolonge d'une façon exagérée et c'est pourquoi le 3^e alinéa de l'article 2 de la loi de 1934 dispose que « en cas d'opposition... l'affaire devra venir devant le Tribunal à la première audience ou au plus tard dans la huitaine du jour de l'opposition, faute de quoi l'inculpé devra être mis en liberté d'office ».

Si nous considérons le mérite de ces réformes, nous ne pouvons que les approuver, en formulant toutefois la réserve qu'elles sont incomplètes : il est bien évident qu'elles seront d'un effet d'intimidation certain sur les prévenus enclins à se dérober à l'action de la justice. Car il est une constatation qui ne peut manquer que d'apparaître éclatante de vérité : ce sont les prévenus qui connaissent le mieux la loi et la procédure pénale qui suscitent le plus de moyens propres à différer l'heure du châtiment. Quand ils seront avertis que tous leurs artifices de procédure seront vains, il est infiniment probable qu'ils comprendront qu'ils est de leur intérêt de ne pas faire défaut et de faire valoir leurs moyens de défense dès leur première comparution.

Mais, par ailleurs, cette réforme ne s'applique qu'aux prévenus condamnés à une peine d'emprisonnement d'une année au moins. Elle laisse

subsister l'état de choses antérieur en ce qui concerne ceux qui ne sont condamnés qu'à une peine moindre et ceux-là auront encore tout loisir de donner libre cours à leur ardeur procédurière et de susciter tous les moyens d'opposition en leur pouvoir.

Les incidents que peut soulever un prévenu de mauvaise foi sont fort nombreux, même si l'on n'envisage que ceux qui peuvent se présenter devant la juridiction de jugement et en faisant abstraction de ceux qui peuvent être invoqués au cours d'une information préalable et à l'occasion de la clôture de cette information.

Nullité commise au cours de l'information, récusation d'un membre du Tribunal, incompétence de ce même Tribunal sont autant de moyens dont il peut-être fait état pour différer le plus possible le moment où les juges seront à même de prononcer un jugement. Encore, parvenu à ce stade de la procédure pénale, le prévenu peut-il faire défaut, puis opposition, appel, opposition sur l'appel, enfin intenter un pourvoi en cassation sur l'arrêt définitif.

Il espère que de cette façon les juges répressifs se laisseront (ce qui est une illusion), ou que, le temps aidant, l'oubli viendra atténuer la gravité des faits délictueux qui lui sont reprochés, ou que, enfin, - et nous sommes ici dans le domaine de réalités

beaucoup plus tangibles, une loi d'amnistie arrivera à point pour le dérober au châtiment qu'il mérite. Le but qu'il se proposait sera ainsi atteint et le délinquant n'aura plus qu'à reprendre le cours de son activité compréhensible, en se disant qu'il est bien facile d'échapper à la répression et que la loi donne, elle-même, quand on sait s'en servir, le moyen de la tourner.

Que dire également de l'impression désastreuse produite sur l'opinion publique par le spectacle d'une répression impuissante à châtier les coupables, surtout quand l'infraction a eu un caractère de notoriété qui a fait paraître encore plus sensible l'absence des sanctions.

C'est ce qui s'est produit, durant ces dernières années, dans de trop célèbres affaires financières, terrain d'élection des subtilités de procédure. La répression paraissait comme paralysée devant le flot d'incidents que soulevait les prévenus et l'opinion en était arrivée à considérer ceux-ci comme couverts d'une véritable immunité.

C'est pour remédier à cet état de choses, dont il était bien impossible de sortir en raison des dispositions légales que les magistrats étaient bien obligés d'appliquer, que le Gouvernement prenant appui sur la loi du 8 Juin 1935 qui l'avait autorisé « à prendre, par décret, toutes dispositions ayant

force de loi pour défendre le franc », a réalisé la réforme tant attendue du Code d'Instruction criminelle en ce qui concerne la procédure du défaut devant les tribunaux répressifs.

A première vue, les rapports de cette réforme avec la défense du franc peuvent n'apparaître qu'assez lointains, pour ne pas dire inexistants, mais quand on y réfléchit on s'aperçoit que la défense du franc est avant tout une affaire de confiance et qu'il ne peut y avoir de confiance sans la répression rapide et exemplaire de délits qui, pour la plupart, sont relatifs à des questions financières. Et, pour assurer cette répression rapide, il convient de simplifier les règles de la procédure pénale, « réforme qui rétablira la confiance des honnêtes gens dans l'action de la justice répressive et contribuera, par là, à la reprise de l'activité économique du pays ».

Nous retrouvons d'ailleurs les mêmes motifs quand, quittant le terrain de la procédure pénale, nous abordons le domaine contigu de la procédure civile, où une réforme postérieure à celle du 8 Août 1935 est venue apporter des améliorations semblables dans le sens de la rapidité de la procédure.

Le rapport précédant le décret-loi du 30 Octobre 1935, qui a trait précisément à ces modifications

de la procédure civile, spécifie que les dispositions nouvelles ont « pour effet, tout en améliorant le rendement général des services judiciaires, d'entraîner une diminution sensible des frais qui pèsent sur les justiciables. A ce titre également, elles se rattachent aux réformes poursuivies par le Gouvernement pour favoriser la reprise de l'activité économique et assurer la défense du franc ».

Donc, nous le voyons, diminution des frais et, pour arriver à ce but, les rédacteurs du décret du 30 octobre se sont aperçus, tout comme en matière pénale, que la possibilité de faire défaut, aussi bien devant les juridictions civiles que devant les juridictions consulaires, ne pouvait qu'entraîner des lenteurs, dues, pour la plupart, à la mauvaise volonté d'un plaideur suffisamment éclairé sur son bon droit pour vouloir différer, jusqu'à l'extrême limite, le moment de succomber, et que ces lenteurs, à leur tour, ne pouvaient qu'être l'occasion de frais inutiles que, parfois, il était bien difficile de récupérer sur l'adversaire de mauvaise foi.

C'est pourquoi il est apparu nécessaire de restreindre la possibilité de faire défaut et en particulier de supprimer une forme de défaut tout aussi scandaleuse en matière pénale qu'en matière civile, celle où le prévenu ou le défendeur, présent ou ayant constitué avoué, — ce qui, dans des domaines diffé-

rents, représente exactement la même situation —, ne se défend pas, se laisse condamner sans présenter de moyens de défense, bien que par sa présence ou sa constitution d'avoué il prouve qu'il a eu connaissance des poursuites dont il est l'objet.

Une telle manière de procéder ne peut manquer que d'apparaître comme une manœuvre purement dilatoire et les auteurs du décret loi du 30 octobre 1935 s'en sont aus-i bien rendus compte que ceux du décret-loi du 8 août, puisque la possibilité de faire défaut, faute de conclure et faute de se défendre, a totalement été supprimée.

Il nous faut maintenant examiner en détail les diverses modalités d'application du décret-loi du 8 août 1935, voir quels sont les cas qu'il a prévus, quelles sont les obligations qu'il impose et les facultés qu'il laisse aux Tribunaux chargés de l'appliquer.

Il conviendra ensuite, à la lumière de décisions jurisprudentielles encore trop peu nombreuses, d'envisager la solution à donner aux nombreux problèmes qui se posent, tout d'abord, avant que le jugement ne soit rendu, au sujet de la représentation par un avocat, ensuite, une fois le jugement rendu et réputé contradictoire, au sujet des voies de recours, l'opposition et surtout l'appel, que l'on peut former contre lui.

Il nous restera, pour en terminer, à justifier, dans une certaine mesure, la jurisprudence qui s'est manifestée déjà à différentes reprises et qui a essayé de combattre les inconvénients résultant d'une application trop étroite du décret-loi, inconvénients qui ont d'ailleurs été aperçus par la Commission de Révision du Code d'Instruction criminelle, dont les préoccupations ont abouti à la rédaction d'un projet dont nous ferons état en conclusion de cette étude.

PREMIÈRE PARTIE

ÉTUDE DES CAS OU LE JUGEMENT RENDU EN L'ABSENCE DU PRÉVENU SERA RÉPUTÉ CONTRADICTOIRE

Le nouvel article 149 C. I. Cr., relatif à la procédure devant le Tribunal de Simple Police, dispose : « Si la personne régulièrement citée ne comparait pas au jour et à l'heure fixés par la citation, elle sera jugée par défaut, sauf les exceptions ci-après : » ; et l'article 186 renvoie à cet article 149 en ce qui concerne les règles à appliquer devant le Tribunal correctionnel et la Cour d'Appel

Par conséquent, les règles posées en matière de Simple Police sont les mêmes que celles applicables devant les deux autres juridictions, et c'est pourquoi nous ne jugeons pas utile d'étudier d'abord l'application du décret-loi du 8 août 1935 devant le Tribunal de Simple Police pour ensuite l'examiner devant le Tribunal correctionnel. Si, au cours de cette étude, il nous arrive de trouver quelque différence entre les procédures suivies devant ces deux sortes de juridictions répressives, nous nous bornerons à les signaler au passage, sans pour

cela qu'il soit besoin d'en faire un paragraphe spécial

Donc, quand le prévenu régulièrement cité ne comparait pas, il sera jugé par défaut. C'est là une règle qui, pendant très longtemps, n'a souffert aucune exception et c'est en considération seulement des inconvénients et des abus qu'elle engendrait et pour les motifs que nous connaissons que le décret-loi du 8 août 1935 est venu y apporter d'importantes modifications et d'importantes restrictions.

Leur résultat a été de faire considérer le jugement rendu, bien qu'il ait été en l'absence du prévenu et qu'il ait ainsi toutes les apparences d'un jugement de défaut, comme un jugement contradictoire et de créer de cette façon, à côté des jugements franchement contradictoires rendus en présence du prévenu et quand celui-ci présente ses moyens de défense et à côté des jugements par défaut, rendus quand les nouvelles prescriptions de l'article 149 ne peuvent s'appliquer ou quand le Tribunal estime ne pas devoir les appliquer, lorsqu'il en a la faculté, une nouvelle catégorie de jugements qui s'apparentent d'ailleurs davantage aux jugements contradictoires, encore qu'ils n'en aient pas toutes les caractéristiques, comme nous le verrons plus tard, au sujet de l'appel de ces jugements.

Antérieurement au décret du 8 août, il existait

deux manières de faire défaut : ou bien le prévenu, régulièrement cité, ne comparaissait pas, et alors ce défaut était qualifié de défaut faute de comparaître ; ou bien, le prévenu comparaissait et répondait à l'appel de son nom, mais ne voulait pas présenter de moyens de défense et déclarait faire défaut, et alors on qualifiait ce défaut de défaut faute de se défendre.

Vis-à-vis de ces deux sortes de défauts, le décret-loi du 8 Août 1935 a eu des effets différents : il a supprimé d'une manière absolue et radicale le défaut faute de défendre alors qu'il a laissé subsister le défaut faute de comparaître, tout en restreignant néanmoins considérablement sa possibilité.

Aussi nous a-t-il paru nécessaire, au lieu d'envisager successivement les divers paragraphes du nouvel article 149 C. I. Cr. qui entremêlent les diverses sortes de défaut, d'étudier tout d'abord les cas prévus par le décret-loi et qui ont trait au défaut faute de défendre pour ensuite examiner ceux qui concernent le défaut faute de comparaître.

CHAPITRE I

HYPOTHÈSES DANS LESQUELLES LE DÉCRET-LOI
DU 8 AOUT 1935 DISPOSE QU'EN CAS DE DÉFAUT FAUTE DE
DÉFENDRE LE JUGEMENT SERA RÉPUTÉ CONTRADICTOIRE

Des deux sortes de défaut, il est bien évident que le défaut faute de défendre est celui qui peut le plus prêter aux abus. On assistait fréquemment à cette manière scandaleuse de procéder qui consiste, pour un inculpé, à déférer à la citation qui lui a été délivrée et à comparaître devant le Tribunal, mais sans vouloir présenter sa défense, sans contredire aux déclarations des témoins, en opposant en quelque sorte la force d'inertie, dans le désir de gagner du temps, de différer l'heure du châtiment et peut-être de ridiculiser l'appareil de la justice.

Et cependant, il y a lieu de remarquer que la théorie du défaut faute de défendre n'a pas manqué de défenseurs qui ont tiré argument du principe rappelé en tête de cette étude et que Faustin HELIE énonçait dans son traité de l'Instruction Criminelle.

Le défaut faute de défendre, ont dit ses défenseurs, n'est qu'une manifestation spéciale de la faculté généralement admise du droit de faire défaut. Et pour rétablir l'équilibre entre le prévenu libre qui conserve toujours le droit de se retirer de l'audience

et de faire ainsi défaut après avoir répondu à l'appel de son nom et le prévenu détenu amené à l'audience sur réquisition du parquet, ces mêmes défenseurs reconnaissaient à ce dernier la possibilité de rester étranger à ce qui se passait en sa présence forcée.

Il est inutile d'insister sur ce qu'une telle pratique, en se généralisant, pouvait avoir de choquant et dans quel état d'esprit elle entretenait les prévenus qui avait ainsi un moyen facile de se moquer de la justice et de se dérober à son action.

Et pourtant la jurisprudence, poussant jusqu'à l'excès son souci de préserver les droits de la défense, adoptait ce point de vue et l'on est bien obligé de reconnaître qu'en ne faisant pas de différence entre celui dont la présence à l'audience est libre et celui dont la présence est forcée, elle faisait preuve d'une parfaite cohérence et d'une absolue équité.

Mais il n'en reste pas moins que de tels procédés étaient fâcheux et qu'ils entraînaient des lenteurs qu'on ne pouvait que déplorer. C'est pourquoi l'alinéa 3 du nouvel article 149 dispose que « Nul ne pourra déclarer qu'il fait défaut dès lors qu'il est présent à l'audience ». Voilà donc supprimée, d'une manière absolue et définitive, la possibilité de ces manœuvres dilatoires auxquelles le décret-loi a voulu si justement mettre un terme.

Cependant l'application de cette disposition pose

un problème important qui est relatif à la question de savoir si cet alinéa est applicable au prévenu détenu.

Nous avons vu que le prévenu détenu bénéficiait d'un régime aussi favorable que le prévenu libre au sujet de la possibilité de faire défaut à l'audience, quand cette faculté était admise. Il semble donc qu'en raisonnant par analogie, et par réciprocité, il faille admettre que le prévenu libre ne bénéficie pas d'un régime moins favorable par rapport au prévenu détenu et que la présence non volontaire de celui-ci à l'audience ne doit pas être, pour cette raison, un moyen d'éviter l'application des dispositions du décret-loi.

Le défaut faute de défendre, rappelons-le, a été complètement supprimé en raison des graves inconvénients qu'il apportait à la bonne administration de la justice. Ce serait le faire renaître de ses cendres que de permettre que, même dans un seul cas, on puisse l'invoquer et tourner de cette façon une réforme dont l'utilité incontestable a suffisamment été reconnue.

Mais, pourrait-on objecter, l'égalité de traitement entre prévenu libre et prévenu détenu n'est pas respectée, puisque le prévenu libre garde toujours le droit de ne pas se présenter à l'audience et de ne pas se voir faire application de l'alinéa 3 de l'article

149, alors que le prévenu détenu ne peut, bien entendu, pas en faire autant et est forcé de comparaître et, partant, de se voir juger contradictoirement.

Il est facile de répondre à cette objection en faisant remarquer que pour rétablir l'équilibre entre les diverses sortes de prévenus, il suffit de faire application au prévenu libre et qui ne comparait pas sans justifier d'un motif légitime de non-comparution de l'alinéa 4 dudit article, que nous étudierons plus loin, et qu'il pourra ainsi être jugé contradictoirement, de la même manière que le prévenu détenu qui ne peut se dispenser d'assister à l'audience. Il faut toutefois, et c'est ici une distinction importante, que la citation lui ait été délivrée à personne.

Et nous voyons réapparaître l'inégalité de traitement au cas où, précisément, la citation n'a pas été délivrée à personne, car, dans ce cas, le prévenu libre ne peut être jugé contradictoirement et les anciennes règles sur le défaut faute de comparaître reprennent toute leur valeur. A cette objection justifiée, il est permis de répondre en faisant observer que nous ne sommes plus ici dans le domaine du défaut faute de défendre; par hypothèse, nous avons imaginé, non un prévenu libre et comparant qui refuse de se laisser juger, mais bien un prévenu libre et non comparant.

Que l'égalité entre prévenu libre et prévenu détenu soit un vain mot à l'égard du défaut faute de comparaître, c'est fort possible et c'est même admissible ; la loi, en effet, n'a pas prétendu mettre sur le même pied, par rapport à cette sorte de défaut, les deux catégories de prévenus. Elle a voulu infliger un traitement plus rigoureux à ceux qu'elle croit assez coupables pour être incarcérés préventivement.

Il serait vraiment paradoxal qu'elle accordât un traitement aussi favorable qu'à ceux qui sont en liberté et qu'elle donnât le droit de faire défaut faute de comparaître à des individus de la part desquels, précisément, elle craint qu'ils ne se dérobent à l'action de la justice.

D'ailleurs le meilleur argument que l'on puisse trouver en faveur de l'impossibilité pour le prévenu détenu de laisser défaut faute de défendre doit être trouvé dans le texte même du décret : « *Nul*, dit il, ne pourra faire défaut. . . . ». Cela n'est-il pas suffisamment explicite et ne semble-t-il pas indiquer que le législateur a peut-être aperçu les difficultés que soulèverait la distinction entre prévenu libre et prévenu détenu. Quoi qu'il en soit, nous estimons qu'il n'y a pas lieu de faire de différence entre les diverses sortes de prévenus et surtout de faire bénéficier le prévenu détenu d'un traitement plus favorable en

ce qui concerne le défaut faute de défendre alors qu'au point de vue du défaut faute de comparaitre, il jouit, à juste titre, de facultés beaucoup moins grandes que le prévenu libre.

La jurisprudence ne nous apporte aucune indication sur la façon dont a été appliquée la disposition dont nous venons de parler, bien que la réforme apportée par le décret-loi soit déjà vieille de près de quatre ans. Il est à supposer qu'aucune difficulté n'a été soulevée sur ce point ; et cela se conçoit fort bien si l'on veut bien se souvenir que, dans le défaut faute de défendre, le prévenu est présent et qu'il suffit de lui rappeler les dispositions de la loi pour qu'aussitôt il comprenne qu'il est de son intérêt de faire valoir ses moyens de défense et que, s'il ne le fait pas, il sera passé outre et que le jugement rendu contre lui sera contradictoire.

Il est donc à présumer que la réforme a porté ses fruits et que le but que se proposait le législateur a été atteint.

Nous n'avons envisagé, jusqu'ici, que la manière la plus classique de faire défaut faute de défendre, celle qui consiste à se présenter à l'audience, à répondre présent à l'appel de son nom, puis à ne pas présenter de moyen de défense, ou encore, autre moyen encore plus radical, à se retirer de l'audience purement et simplement.

Il se peut qu'au cours des débats, une question préalable nécessitant un jugement préparatoire ou interlocutoire puisse être soulevée, question sur laquelle le prévenu accepte de se défendre, tout en se réservant la possibilité de laisser défaut, sur le fond. Supposons que sur cette question relative à un incident ou une exception qui peut être de nature fort variée, telle une exception d'incompétence ou une demande d'enquête, le Tribunal rende un jugement qui rejette les conclusions du prévenu et cela contradictoirement, puisqu'il a accepté de se défendre sur ce point. Avant le décret loi du 8 Août 1935, le prévenu gardait le droit, bien que présent à l'audience, de faire défaut et le jugement rendu sur le fond l'était par défaut.

Cette manière de voir avait été consacrée sans discussion par la jurisprudence et se justifiait par le principe que la faculté de faire défaut est un droit pour le prévenu. Du moment que l'on admettait ce principe, il était toujours loisible à l'inculpé de restreindre sa comparution à un point précis du procès et il convenait de lui laisser la possibilité de faire défaut sur un autre point.

C'est ce qu'avait du reste, proclamé la Cour de cassation dans un arrêt du 7 décembre 1822 (1) dans une décision qui avait fait jurisprudence : ».

(1) B. Cr. 1822, n 174.

« Attendu que les demandeurs en comparaissant
« sur la citation qui leur avait été donnée, avaient
« formellement restreint leur comparution aux con-
« clusions préjudicielles, qu'ils avaient déclaré qu'au
« cas de rejet de ces conclusions ils ne plaideraient
« ni ne concluraient sur le fond, que la cause
« n'était donc liée contradictoirement que sur les
« dites conclusions.

« Que cependant la Cour d'Assises, dans son arrêt
« du 12 septembre, méconnaissant le sens légal du
« mot comparaître employé dans l'article 186 du
« C. I. Cr. et resserrant cette expression dans une
« acception littérale, contraire à celle qu'elle a
« toujours eu dans la rédaction des lois et dans la
« jurisprudence, a conclu de cet article par un argu-
« ment inverse, que, par cela seul que les deman-
« deurs avaient comparu sur la citation qui leur
« avait été donnée, la cause était liée contradictoire-
« ment, non seulement sur les conclusions préjudi-
« cielles qui étaient l'objet unique de leur comparu-
« tion mais encore sur le fond, à l'égard duquel ils
« déclaraient ne vouloir défendre ni conclure.

« Qu'en jugeant ainsi la Cour d'Assises a fausse-
ment interprété l'article 186 du Code d'Instruction
criminelle ».

A cette façon d'agir, on assimilait très justement
le procédé qui consiste, pour le prévenu, quand plu-

sieurs délits sont réunis dans la même poursuite et n'ont aucun lien de connexité entre eux, à accepter le débat contradictoire sur un certain nombre d'entre eux et à faire défaut sur les autres, ce qui n'est, on s'en aperçoit qu'une variante du cas précédent. Le jugement intervenu qui statuait sur le tout, était contradictoire par rapport aux chefs d'inculpation sur lesquels le prévenu s'était défendu et par défaut, relativement aux autres.

On s'aperçoit immédiatement que, si une telle façon de voir respecte incontestablement les droits de la défense, elle n'est pas sans entraîner de graves inconvénients quant à la solution qu'il convient de donner au fond de l'affaire. Et il faut bien dire qu'elle ouvrait de larges possibilités aux prévenus soucieux de différer jusqu'à l'extrême limite le moment de s'acquitter de leurs dettes envers la société et il est bien évident qu'ils ne se sont pas faits faute d'en profiter.

C'est pourquoi le législateur, toujours guidé par le souci de réprimer les abus qui se manifestaient dans les affaires financières de ces dernières années, terrain d'élection des subtilités de procédure, de la manière qui vient d'être indiquée, leur apporte un remède dans les deux derniers alinéas de l'article premier du décret-loi du 8 août 1935 :

« Lorsque après un premier jugement prépara-

toire ou interlocutoire, rejetant contradictoirement les conclusions du prévenu sur un incident, il déclare faire défaut avant l'audition du Ministère Public, le jugement rendu sur le fond sera contradictoire.

« Il en sera de même en cas de poursuites comprenant plusieurs chefs d'inculpation, si le prévenu accepte le débat contradictoire sur un ou plusieurs de ces chefs et déclare faire défaut sur les autres ».

Il y a d'abord lieu de remarquer que ces dispositions ne visent que l'application à des cas particuliers de la règle générale posée par l'alinéa 3 du même texte. Il semble donc que le législateur a voulu expressément prévoir des cas particulièrement fréquents dans la pratique et susceptibles d'entraîner des difficultés d'application que les termes, peut-être trop généraux, mais pourtant suffisamment clairs, de l'alinéa 3 n'auraient pu résoudre.

En second lieu, le texte du décret-loi parle d'un jugement rejetant contradictoirement les conclusions du prévenu sur un incident. Que faut-il entendre par incident ? A notre avis, tous les incidents, de quelque nature qu'ils soient, sont visés par le texte et il convient, très certainement, d'admettre l'exception d'incompétence parmi ces divers incidents. Rappelons-nous que le but du décret-loi a été d'éviter que des manœuvres dilatoires du genre de celles

qui sont visées ci-dessus puissent se renouveler. Il a entendu supprimer d'une façon absolue le défaut faute de défendre et il serait pour le moins curieux qu'il l'ait laissé subsister dans une hypothèse qui ne justifie nullement un traitement plus favorable.

D'ailleurs, le texte même du décret-loi du 8 août 1935 nous apporte la solution de cette question dans une autre de ses dispositions et nous ne pouvons mieux faire, pour l'exposer ici, que de reprendre les termes que M. STRIL a employés pour la démontrer, dans un commentaire très complet des réformes apportées par le décret-loi du 8 août (1).

« Il suffit.....de considérer les dispositions de l'article 200 telles qu'elles ont été modifiées par le décret-loi. Ce texte interdit l'appel, avant la décision sur le fond, contre les jugements avant faire droit ou sur incident.

« Or, il est ainsi conçu : « Toutefois l'appel contre
« les jugements préparatoires ou interlocutoires,
« statuant sur des incidents et exceptions, ne sera
« reçu, *même contre les jugements rendus sur la compé-*
« *tence*, qu'après le jugement définitif et en même
« temps que l'appel contre ledit jugement. « L'article
200 place par conséquent le jugement rendu sur la
compétence parmi les jugements interlocutoires ou
préparatoires. Il en résulte à l'évidence que, dans

(1) STRIL : Thèse, Paris 1935 : p. 46,

l'hypothèse prévue par l'article 149, lorsque le Tribunal rejette les conclusions du prévenu tendant à soulever l'exception d'incompétence, il pourra passer outre et statuer contradictoirement sur le fond ».

Nous voyons donc qu'en présence d'un défaut faute de défendre, le Tribunal a l'obligation de déclarer le jugement intervenu contradictoire ; la réforme, ici, est absolument formelle et ne laisse aucune possibilité de discussion. Cependant nous verrons plus loin qu'un problème très délicat se pose quand après un premier jugement sur un incident, c'est non pas le prévenu lui-même mais bien son conseil qui déclare faire défaut à l'audience.

La jurisprudence a été amenée à appliquer les dispositions dont nous venons de parler et l'on peut bien dire que ses débuts, en cette matière, ont été assez pénibles. Le Tribunal correctionnel de Niort est venu, en effet, déclarer que, en présence du cas visé par l'alinéa 5 de l'article 149 C. I. Cr., il n'y avait pas lieu de qualifier le jugement de contradictoire. Il s'agissait là d'une erreur excusable en raison des difficultés de l'espèce sur laquelle nous aurons à revenir à deux reprises différentes, et cette erreur a d'ailleurs été réparée par le Tribunal dans un jugement en date du 2 avril 1936 (1) qui a déclaré l'oppo-

(1) G. P. 1936. 2. 104.

sition formée sur le jugement précité irrecevable, parce qu'en fait il ne s'agissait pas d'un jugement par défaut, que le jugement devait être réputé contradictoire en application du décret-loi du 8 août 1935.

Sur appel régulièrement interjeté de ce jugement, la Cour d'Appel de Poitiers, dans un arrêt du 2 juillet 1936 (1), a confirmé entièrement ce point de vue et il semble bien que la jurisprudence, après une hésitation compréhensible dans un cas épineux, se trouve définitivement fixée et qu'appelée à appliquer les dispositions de l'alinéa 5 de l'article 149, elle ait nécessairement choisi la seule attitude qu'elle pût prendre, puisque, en présence d'un défaut faute de défendre, le décret-loi du 8 août lui fait une obligation de rendre un jugement contradictoire.

(1) G. P. 136.2382.

CHAPITRE II

HYPOTHÈSES DANS LESQUELLES LE DÉCRET-LOI DU 8 AOÛT 1935 DISPOSE QUE, EN CAS DE DÉFAUT FAUTE DE COMPARAITRE, LE JUGEMENT POURRA ÊTRE RÉPUTÉ CONTRADICTOIRE.

Le décret loi du 8 août 1935 a eu, vis à-vis du défaut faute de comparaître, une attitude moins rigoureuse que pour le défaut faute de défendre. Il n'a pas imposé au juge l'obligation, en présence d'un défaut faute de comparaître, de réputer le jugement contradictoire ; il lui en a simplement laissé la faculté, à charge par lui d'examiner attentivement les circonstances de l'espèce et de décider si, ayant la possibilité de déclarer le jugement à intervenir contradictoire, il juge bon de le faire.

Pourquoi cette différence de traitement entre les deux sortes de défaut ? Pourquoi l'un est-il traité d'une façon impitoyable alors qu'on fait preuve d'une certaine tolérance à l'égard de l'autre ? C'est qu'il est apparu au rédacteur du décret-loi que les inconvénients que présentaient les deux espèces de défaut n'étaient pas les mêmes et que seul le défaut faute de défendre, en raison de son caractère par trop dilatoire, devait être impitoyablement supprimé.

Est-ce à dire que le défaut faute de comparaître ne

revêt à aucun moment ce caractère dilatoire que l'on reproche tant à l'autre forme de défaut? C'est ici qu'il importe de faire une distinction importante, distinction d'ailleurs aperçue par le législateur qui l'a incluse dans le décret-loi du 8 août.

Le défaut faute de comparaître peut apparaître comme un moyen de défense, au même titre que le défaut faute de défendre, et nous renvoyons ici à tout ce qui a été dit jusqu'à maintenant sur le souci qu'ont toujours eu la législation, la jurisprudence et la doctrine de préserver les droits de la défense.

Mais il convient de remarquer qu'au point de vue du défaut faute de comparaître, une inégalité se présente quand on examine le cas d'un prévenu détenu qui comparaît, contraint et forcé à l'audience, et le cas d'un prévenu libre. Le premier n'a plus à sa disposition ce moyen de défense alors que le second garde la faculté de ne pas se présenter à l'audience et d'user ainsi du défaut faute de comparaître.

Pour répondre à cela, nous renvoyons aux observations qui ont été présentées plus haut, à savoir que ce n'est pas là le moindre inconvénient d'une mesure de détention provisoire. Et cela explique le traitement défavorable fait au prévenu dont on craint qu'il ne se dérobe à l'action de la justice. « Les mandats d'arrêt ou de dépôt décernés contre

lui ont pour but non seulement de le maintenir en prison, mais — encore et surtout — de le mettre à la disposition de la justice : en vertu de ces mandats, il sera conduit à l'instruction ; il n'existe aucune raison pour qu'il ne soit conduit de la même manière devant le Tribunal » (1).

Donc, le défaut faute de comparaître peut être considéré comme un moyen de défense mis à la disposition du prévenu libre, à l'exclusion du prévenu détenu, et comme tel, il était fatal qu'il entraînat à des abus. Aussi, puisque les effets des diverses sortes de défaut étaient les mêmes : différer le moment du châtiment, ouvrir la voie de l'opposition, a-t-il paru nécessaire au législateur de procéder de la même manière qu'avec le défaut faute de défendre, en s'inspirant des mêmes raisons que pour ce dernier défaut.

Mais il convenait de se montrer beaucoup plus circonspect en cette matière. En effet, dans le défaut faute de défendre, le prévenu comparait à l'audience. Sa présence est alors suffisamment indicatrice qu'il a été prévenu du jour de l'audience et que s'il n'accepte pas de se laisser juger, c'est uniquement mauvaise volonté de sa part.

Dans le défaut faute de comparaître, au contraire, le juge est réduit à faire des suppositions sur le

(1) ROUGIER : Thèse ; Lyon 1893. p. 65.

point de savoir si le prévenu a eu vraiment connaissance du jour où il doit comparaître devant le Tribunal. La citation a pu ne pas lui être délivrée à personne et la mention qui est faite sur l'assignation par l'huissier laisse planer un doute sur ce point.

Et même si la citation lui a été faite à personne et qu'on soit ainsi assuré que le prévenu connaît le moment où il sera jugé, est-on absolument certain qu'une cause indépendante de sa volonté et qu'il se trouve dans l'impossibilité de faire savoir au Tribunal ne le mette pas hors d'état de déférer à la citation qui lui a été faite ?

C'est de ces considérations que le rédacteur du décret-loi du 8 août 1935 s'est inspiré pour ne pas mettre le juge chargé d'appliquer la loi dans l'obligation de déclarer le jugement contradictoire mais pour lui laisser la possibilité de le faire, s'il estime que le prévenu a eu suffisamment connaissance du moment où il est appelé à comparaître et s'il n'y a pas lieu d'admettre l'excuse de non-comparution en sa faveur.

Toujours au sujet du défaut faute de comparaître, le rédacteur du décret-loi du 8 août a apporté une solution au problème qui se posait depuis quelques années dans les affaires de peu d'importance et dans lesquelles le Tribunal n'estimait pas la comparution personnelle du prévenu nécessaire : c'est la ques-

tion du jugement contradictoire du prévenu absent et consentant que certaines chambres de la Cour d'Appel de Paris et quelques grands tribunaux du ressort avaient déjà résolue en admettant la possibilité d'une pareille manière de procéder qui a été consacrée, d'une façon légale, par le décret-loi du 8 Août 1935.

Et l'on peut dire que, là encore, la réforme réalisée par le décret-loi l'a été dans un esprit de rapidité et d'économie.

Il nous faut maintenant examiner en détail les deux paragraphes du nouvel article 149 qui ont trait tous les deux au défaut faute de comparaître.

I. — L'alinéa 2 de l'article 149 C. I Cr. dispose que : « Si le prévenu demande que le débat ait lieu en son absence ou y consent et que le Tribunal n'estime pas nécessaire sa comparution personnelle, il sera passé outre au débat qui sera réputé contradictoire ».

Comme dans tous les cas prévus par le décret-loi qui ont été déjà examinés, une citation régulière est nécessaire, c'est-à-dire que l'on n'exige pas la condition de citation à personne. Mais en matière de Simple Police, l'article 147 prévoit qu'un simple avertissement donné au prévenu, sans formes spéciales, suffit pour que celui-ci soit réputé avoir eu connaissance du jour et de l'heure de l'audience.

Ceci s'explique par le peu de gravité des peines que le Tribunal de Simple Police est amené à prononcer, mais il est bien évident qu'une semblable manière d'agir ne peut être acceptée devant le Tribunal Correctionnel. Et pourtant, il y aurait peut-être avantage, dans un but de simplification et d'économie, à permettre que le prévenu soit cité par un simple avertissement, surtout quand il est reconnu, par la suite, qu'il a eu connaissance du moment où il serait jugé.

Et dans le cas qui nous occupe, comme le prévenu demande que le débat ait lieu en son absence, il y a une reconnaissance explicite qu'il a bien été informé de la date de l'audience. Il semble donc que, au cas où la citation n'aurait pas été tout à fait régulière et au cas où, dans l'hypothèse prévue par l'alinéa 2 de l'article 149, le prévenu demande à être jugé malgré son absence, cette demande couvre l'irrégularité de la citation et qu'on puisse faire application de cet alinéa et déclarer que le jugement à intervenir sera réputé contradictoire.

Mais il ne faut pas oublier que d'autres conditions sont exigées pour que cette solution puisse être envisagée. Il faut que le prévenu demande que le débat ait lieu en son absence. Sous quelle forme le prévenu manifestera-t-il cette intention ? Le plus souvent, ce sera par une lettre missive adressée au

Parquet, mais le décret-loi n'exige pas de formalités spéciales et nous estimons que, devant le silence de la loi, tous les moyens sont bons pour faire part de cette intention, *pourvu qu'il ne puisse y avoir de doute à ce sujet.*

C'est pourquoi nous pensons que le jugement rendu par le Tribunal Correctionnel de Redon à la date du 2 Avril 1936 (1) apporte une solution excessive au problème posé par l'application de l'alinéa 2 de l'article 149.

Il s'agissait dans l'espèce d'un forain qui, laissé en liberté au moment du délit, avait été avisé verbalement par les gendarmes du jour et de l'heure de l'audience à laquelle il serait jugé et qui avait promis d'y assister. Le Tribunal, devant l'absence du prévenu à l'audience, avait considéré cette promesse comme un consentement implicite de sa part à être jugé malgré son absence et comme la compuration personnelle n'avait pas été jugée nécessaire, le jugement rendu avait été réputé contradictoire.

Il est évident qu'une semblable décision ne peut manquer que d'apparaître excessive, pour ne pas dire erronée. Quoi qu'on puisse penser de la régularité de la citation, il va de soi qu'il ne doit subsister aucun doute sur le désir du prévenu de se faire juger en son absence. Si on laisse les Tribunaux

(1) G. P. 1936.2.95.

apprécier la valeur d'un consentement, on risque de voir l'arbitraire se donner libre cours, pour le plus grand dam des justiciables.

En présence d'un consentement dont les termes peuvent paraître ambigus et peu clairs, le Tribunal, à notre avis, n'a que la ressource de déclarer nulle et non avenue la demande du prévenu et de rendre un jugement de défaut ou de faire application de l'alinéa 4 de l'article 149, s'il le peut et s'il le juge bon. En l'espèce, l'application excessive de l'alinéa 2 n'a pas eu de résultat regrettable pour le prévenu, puisqu'il a été relaxé des fins de la poursuite. Et il est permis de penser que c'est parce que le Tribunal de Redon prévoyait cette conclusion à l'affaire qu'il a cru devoir faire une application aussi abusive des dispositions de l'article 149.

Pour permettre cette application, il est encore indispensable que le Tribunal n'estime pas nécessaire la comparution personnelle et à ce sujet, il a un pouvoir d'appréciation souverain. Les juges, ne l'oublions pas, se décident d'après leur intime conviction et la comparution personnelle du prévenu peut avoir, dans certains cas, une importance assez grande pour que les magistrats désirent entendre le prévenu afin de se faire une opinion sur sa culpabilité.

Que se passera-t-il au cas où le Tribunal ne croit

pas devoir accéder au désir du prévenu ? Trois solutions se présentent à la disposition du Tribunal : Ou bien, par une mesure de faveur, il renverra l'affaire, sur nouvelle citation, à une audience ultérieure, à laquelle le prévenu sera tenu de venir, s'il ne veut pas être jugé par défaut ou contradictoirement s'il est dans les conditions requises par l'alinéa 4 de l'article 149. Ou bien, le Tribunal estimera qu'il n'y a pas lieu de différer l'affaire et le prévenu sera jugé par défaut. Ou bien, devant l'absence d'excuses valables du prévenu, il lui fera application des dispositions que nous venons d'indiquer et que nous allons examiner maintenant. Cette dernière solution a été celle qu'a choisie la Cour de Lyon dans un arrêt du 23 décembre 1935 (1) que nous retrouverons par la suite et que nous nous bornons, pour l'instant, à signaler.

II. — L'alinéa 4 du nouvel article 149 C. I. Cr. dispose que : « Le prévenu régulièrement cité à personne, qui ne comparait pas sans justifier d'un motif légitime de non comparution, pourra être jugé contradictoirement ». Il s'agit donc là, nous le voyons, d'une faculté offerte au Tribunal et il serait alors à craindre qu'elle entraînant un certain nombre d'abus dont les justiciables ne pourraient que faire les frais. Aussi, le législateur a-t-il pris des précautions afin

(1) G. P. 1938, I. 83.

que les Tribunaux ne puissent être amenés à appliquer cet alinéa que quand certaines conditions sont remplies.

C'est ainsi que, tandis que pour l'application des autres dispositions, le décret-loi n'exige qu'une citation régulière, il est indispensable que, pour l'application du cas qui nous occupe, le prévenu ait été cité *à personne*. On a voulu, de cette façon, être absolument assuré que le prévenu avait bien eu connaissance des poursuites dont il était l'objet, alors qu'une citation simplement régulière pouvait n'être faite qu'à domicile et qu'alors le prévenu, en cas d'absence un peu prolongée, pouvait n'avoir pas pris connaissance de cette citation.

Il se peut, d'ailleurs, que la citation, sur laquelle il est indiqué qu'elle a été délivrée à personne, ne l'ait pas été en réalité, soit que l'huissier qui a délivré la citation ait été induit en erreur, soit que, sans être abusé en aucune façon, il se soit volontairement ou involontairement trompé dans la rédaction du « parlant à ». C'est alors au prévenu condamné contradictoirement en vertu de cette fausse indication qu'il appartient de provoquer la démonstration de la fausseté du parlant à et un arrêt de la Chambre criminelle de la Cour de Cassation du 8 Février 1928 (1) est venu déclarer qu'au cas

(1) D. H. 1929.132.

où une inscription de faux démontrerait que le « parlant à » a été rédigé d'une manière inexacte, le jugement rendu sur cette citation entachée d'irrégularité et réputée nulle est également nulle

Il ne pouvait à cette époque être question de changer simplement la qualification du jugement et déclarer qu'étant donné que la citation n'avait pas été délivrée à personne, le jugement ne pouvait être réputé contradictoire, puisque le décret-loi du 8 Août 1935 est postérieur à cet arrêt de la Cour de Cassation, mais il est hors de doute que si une pareille éventualité se présentait actuellement, la solution à donner ne pourrait qu'être la même que celle de 1928, étant donné que la fausseté du parlant à entraîne la nullité de toute la citation et qu'un jugement ne saurait être rendu en l'absence de citation.

A l'occasion de cette nécessité de la citation à personne, nous croyons devoir signaler la pratique de certains parquets qui résout la difficulté suivante : Quand un individu est pris en flagrant délit et n'est pas passible de peine de prison, ce qui se présente notamment en matière d'infractions à la police des chemins de fer, il ne peut être mis sous mandat de dépôt et doit être remis en liberté après simple interrogatoire. S'il est sans domicile fixe, il est à craindre que la citation ne pourra lui être faite à personne.

Le Tribunal ne pourra que juger par défaut et quand on arrivera à mettre la main sur le condamné, il fera opposition et l'issue d'un semblable procès ne pourra qu'en être retardée.

Aussi, pour pallier à ces inconvénients hors de proportion avec l'importance de l'affaire, certains parquets ont-ils imaginé de faire établir la citation sur le champ et de la faire délivrer à la personne du prévenu trouvée dans les couloirs du Tribunal par l'huissier de service. Le Tribunal pourra donc, s'il l'estime bon, juger contradictoirement le prévenu et rendre, de ce fait, l'opposition irrecevable.

Une telle pratique ne peut qu'être approuvée et répond au but de rapidité et de simplification de la procédure visé par le législateur de 1935 si, toutefois, elle ne s'accompagne pas de mesures de contrainte pour faire rester le prévenu dans l'enceinte du Tribunal.

Une autre condition est exigée pour rendre l'application de l'alinéa 4 possible : c'est que le prévenu ne justifie pas d'un motif légitime de non-comparution, Qu'arrivera-t-il si le prévenu justifie d'un pareil motif, qui peut consister dans l'allégation d'une maladie, d'un accident, d'un cas de force majeure dû aux forces de la nature ? Le Tribunal, par une pure mesure de faveur, pourra ordonner le renvoi de l'affaire à une audience ultérieure : c'est

ce qui résulte de toute la jurisprudence antérieure au décret qui n'a pas prétendu revenir sur ces pratiques. Il pourra aussi juger par défaut et l'on revient ainsi à la règle posée par l'alinéa 1 du nouvel article 149.

Remarquons que le Tribunal est souverain dans l'appréciation de la légitimité de l'excuse. On peut déduire cette observation d'un arrêt de la Cour de Cassation du 15 octobre 1835 (1) qui, dans l'hypothèse voisine d'un jugement accueillant une demande de remise en cause, estimait que de semblables décisions ne pouvaient être l'objet d'aucun recours. « Attendu que le prévenu, assigné à comparaître dans le délai de la loi, doit préparer ses moyens de défense et appeler ses témoins à l'audience indiquée ; que, s'il prétend que le délai dont il a joui ne lui suffit pas, il peut en demander un nouveau ; mais que le tribunal est le maître de l'accorder ou de le refuser d'après les motifs sur lesquels le prévenu fonde cette demande, et que l'appréciation qu'il fait de ces motifs ne peut jamais donner ouverture à cassation ».

Quoi qu'il en soit, le décret-loi du 8 août est muet sur ce point et il semble qu'il eût mieux valu y ajouter une disposition analogue à celle prévue par le Code de Procédure Pénale italien, dans l'article 497, alinéa 3 : « La preuve de l'empêchement légi-

(1) Bp. crim., N° 392.

time est, en tout cas, librement appréciée par le juge ; cette appréciation ne peut pas faire l'objet de discussions ultérieures, ni être un motif de recours ».

De tout ce qui précède, il résulte donc que, quand la citation a été délivrée à personne et que le prévenu n'a pas justifié d'une excuse valable au sujet de laquelle le Tribunal a un pouvoir d'appréciation souverain, ce Tribunal pourra ordonner que le jugement sera réputé contradictoire. Comme on s'en aperçoit, il s'agit d'une simple faculté et il y a lieu de se demander si, depuis près de quatre ans que le décret-loi est en vigueur, il a été fait un usage fréquent des prescriptions de cet alinéa.

D'après une expérience qui nous est personnelle, nous avons pu nous apercevoir que les Tribunaux ne se faisaient pas faute d'appliquer cette disposition, lorsqu'ils le pouvaient, tout au moins quand la nature des affaires n'était pas très importante et autorisait une solution rapide sans crainte de peines trop rigoureuses.

Au contraire, quand l'espèce était susceptible de soulever quelque difficulté, les Tribunaux ont sagement agi en n'usant pas des possibilités qui leur étaient offertes. C'est ainsi que la Cour d'Appel de Rouen a jugé bon de ne pas faire application de l'alinéa 4 de l'article 149, dans un arrêt du 29 août 1935 (1) qui est intéressant à plus d'un titre.

(2) G. P. 1935.2.791

En effet, en dehors du fond même de l'affaire qui concernait le refus collectif de l'impôt, l'intérêt de cet arrêt réside dans le point de savoir si les dispositions du décret-loi du 8 août 1935 sont immédiatement applicables, même aux instances en cours. Dans l'espèce, le prévenu D'Halluin ne s'étant pas présenté à l'audience bien qu'ayant été cité à personne, la Cour devait-elle lui faire application du paragraphe 4 de l'article 149 et pouvait elle déclarer l'arrêt contradictoire ? Il est à remarquer d'ailleurs que la citation était antérieure à la promulgation du décret en cause.

Il ne semble pas que la Cour de Rouen ait donné une solution bien nette à cette question. Elle se contente de dire que la nouvelle disposition n'est pas applicable car son application serait de nature à porter atteinte à des droits acquis. Mais immédiatement après, la Cour déclare que, en admettant que la nouvelle disposition puisse être appliquée, comme il ne s'agit que d'une simple faculté, elle estime ne pas devoir faire application de l'alinéa 4 et rend un arrêt de défaut contre le prévenu qui ne comparait pas et ce, en raison des circonstances particulières de la cause appelée à un certain retentissement et dans laquelle il convenait de permettre au prévenu de faire valoir tous ses moyens de défense.

Il apparaît donc que la Cour de Rouen ait voulu

prévoir toutes les hypothèses et se garder d'aucun reproche, mais il semble qu'il eût été préférable, pour une meilleure administration de la justice, de ne prévoir qu'une seule hypothèse et de lui appliquer la solution qu'il convenait

En l'espèce, il semble que, une loi nouvelle de procédure étant présumée assurer une meilleure administration de la justice, la Cour aurait dû déclarer que le décret-loi du 8 août 1935 était seul applicable, mais que, en raison des circonstances particulières de l'affaire, elle estimait devoir prononcer un arrêt de défaut contre le prévenu.

Nous voyons donc que la jurisprudence se montre circonspecte dans l'application des dispositions du décret-loi du 8 août mais qu'elle n'hésite pas à user des facultés qui lui sont accordées toutes les fois qu'elle estime pouvoir le faire sans inconvénients. Nous pouvons donc faire confiance aux Tribunaux et penser qu'ils sauront s'inspirer eux aussi du but poursuivi par le législateur : accélérer la procédure pénale, supprimer les manœuvres dilatoires sans, pour cela, méconnaître le droit de défense des prévenus.

CHAPITRE III

APPLICATION DES DISPOSITIONS DU DÉCRET-LOI DU 8 AOÛT 1935 A LA PERSONNE CIVILEMENT RESPON- SABLE ET A LA PARTIE CIVILE.

Le défaut du prévenu n'est pas le seul qui puisse se présenter devant une juridiction répressive. Dans des infractions où sont inculpés des mineurs ou des préposés, il se peut qu'il y ait une ou des personnes civilement responsables qui doivent répondre, quant aux intérêts civils, des fautes des prévenus à leur service ou sous leur garde.

Incontestablement ces personnes ont le droit de faire défaut et par conséquent opposition peut être formée par elles sur le jugement rendu par défaut à leur encontre et les condamnant comme civilement responsables. Il est donc évident que le décret-loi du 8 août 1935 ayant prétendu supprimer, dans un certain nombre de cas, l'opposition considérée comme une mesure dilatoire, les dispositions de ce décret-loi s'appliquent aux personnes civilement responsables, quand elles répondent aux conditions fixées par le texte.

La question se présente sous un aspect différent et pose un problème plus difficile à résoudre quand il s'agit du défaut de la partie civile. La partie

civile est une partie poursuivante et non un prévenu et des deux parties poursuivantes — l'autre étant le ministère Public —, c'est la seule qui puisse faire défaut, le Ministère Public ne pouvant jamais être défaillant et ses conclusions étant indispensables pour qu'il y ait jugement.

Puisqu'elle pouvait faire défaut, il était normal qu'on lui reconnût le droit de former opposition, quand elle y avait intérêt, ce qui se produisait quand le prévenu était relaxé des fins de la poursuite et, parfois, quand elle était condamnée à des dommages-intérêts sur demande reconventionnelle en cas de poursuites abusives. La jurisprudence a d'ailleurs consacré ce point de vue.

Il semble donc que, pour les raisons sus-énoncées visant l'impossibilité de l'opposition depuis la promulgation du décret-loi du 8 Août 1935, ce texte dût s'appliquer à la partie civile. Et, pourtant celui-ci ne parle que du défaut du prévenu et, comme le fait observer M. GOYET (1) « on pourrait objecter qu'en s'occupant du seul défaut du prévenu, les rédacteurs du décret ont entendu que la partie civile ne pourrait faire défaut : c'est elle qui a donné la citation en indiquant les jour et heure de l'audience ; or, le but des dispositions nouvelles est d'écarter l'exercice des voies de recours dans le cas où elles ne sont pas justifiées.

(1) Lois nouvelles, 1935, 1^{re} partie, p. 252.

« Nous pensons cependant, continue M. GOYET, que défaut peut être donné contre la partie civile et que celle-ci a le droit de former opposition au jugement rendu.

« En effet le principe posé par l'article 149 est que la personne qui ne comparait pas doit être jugée par défaut et il n'existe aucune raison sérieuse de distinguer entre le prévenu et la partie civile : l'opposition est une voie de recours du droit commun ».

Le décret-loi n'a pas prétendu, par une disposition expresse, revenir sur la jurisprudence antérieure et nous devons faire état ici du raisonnement parfaitement cohérent de M. STRIL (1) qui déclare que « en principe, notre législation n'admet pas qu'on puisse être condamné irrévocablement sans avoir comparu. Quand dans des cas déterminés des raisons spéciales motivent un échec à cette règle, la loi prend soin de s'en expliquer : le droit d'opposition n'a pas besoin d'être accordé ; il doit au contraire, quand il est refusé, l'être expressément. Si on ne trouve dans les modifications apportées au C. I. Cr. par le décret du 8 août, aucun texte qui parle du droit de la partie civile, on doit conclure que ce droit existe puisqu'il n'est pas déclaré inexistant ».

(1) *Op. cit.* p. 59.

Par conséquent, le droit de faire défaut doit continuer à être reconnu à la partie civile, le droit de faire opposition également, par voie de conséquence, et pour les motifs qui ont inspiré l'élaboration du décret-loi du 8 août, il doit être fait application de ce texte au défaut de la partie civile, chaque fois que cela est obligatoire ou possible et jugé nécessaire.

Il y a d'ailleurs lieu de remarquer que le défaut de la partie civile, tout comme celui de la personne civilement responsable, se produira beaucoup moins fréquemment que celui du prévenu, en raison de la possibilité largement admise de la représentation par mandataire et plus spécialement par avocat, dans le cas d'un civilement responsable, et par avoué, dans le cas d'une partie civile.

L'article 185 C. I. Cr. autorise, en effet, la représentation par mandataire dans les affaires n'entraînant pas une peine d'emprisonnement, avec toutefois cette restriction qu'il ne faut pas que le Tribunal n'ordonne la comparution personnelle. Or, il est bien évident qu'une partie civile ou un civilement responsable n'encourt jamais une peine d'emprisonnement et que, dans ces conditions, la représentation est toujours admise.

Le mandataire prend alors complètement la place de la personne qu'il représente et les dispositions

de l'article 149 lui sont alors applicables au cas où il estimerait devoir faire défaut faute de se défendre. Car il est bien évident qu'en cas de représentation, c'est la seule forme de défaut qui reste à la disposition du mandataire

DEUXIÈME PARTIE

ETUDE DES PROBLÈMES POSÉS A L'OCCASION DES JUGEMENTS PAR DÉFAUT RÉPUTÉS CONTRADICTOIRES

L'application des dispositions du décret-loi du 8 août 1935 n'est pas sans soulever un certain nombre de problèmes très délicats qu'il nous faut maintenant examiner d'après les textes et à la lueur de décisions jurisprudentielles très importantes.

Le premier problème se pose, tout d'abord, avant que la sentence du Tribunal ne soit rendue, mais après le moment où le juge a estimé que, d'après les circonstances de l'espèce, il y avait lieu de faire application du décret-loi du 8 août et de déclarer le jugement à intervenir contradictoire : c'est la question de savoir si un prévenu défailant mais jugé contradictoirement peut faire présenter ses moyens de défense par un avocat.

Les deux autres problèmes se posent une fois que le jugement a été rendu et ce, contradictoirement, malgré le défaut du prévenu, à l'occasion des voies de recours contre un pareil jugement : d'abord l'opposition qui ne nous retiendra pas longtemps,

ensuite, et surtout, l'appel de ces jugements par défaut réputé contradictoires, question très importante et d'un intérêt pratique indiscutable.

Nous serons ainsi amenés, en quelque sorte, à faire le point après plus de trois années de pratique judiciaire et nous constaterons que les décisions jurisprudentielles n'ont pas du tout été celles que pensait la doctrine au lendemain de la promulgation du décret-loi.

CHAPITRE I

DU DROIT POUR LE PRÉVENU DÉFAILLANT JUGÉ CONTRA- DICTOIREMENT DE SE FAIRE REPRÉSENTER ET DÉFENDRE PAR UN AVOCAT

L'article 185 C. I. Cr. dispose que « dans les affaires relatives à des délits qui n'entraînent pas la peine d'emprisonnement, le prévenu pourra se faire représenter par un avoué : le tribunal pourra néanmoins ordonner sa comparution personnelle. » Nous supposons dans tous les développements qui vont suivre que le Tribunal n'estime pas cette mesure nécessaire et que, du moment que le prévenu n'est pas passible d'emprisonnement, il est autorisé à se faire représenter.

Une remarque préalable s'impose au sujet de cette représentation : bien que le texte ne parle que de la représentation par avoué, il est unanimement admis que l'avocat peut, au même titre que l'avoué, représenter un prévenu devant les Tribunaux répressifs, sans mandat d'aucune sorte.

Si nous croyons devoir insister sur ce point, c'est que cette idée n'a pas paru si évidente qu'elle n'ait pu être remise en cause durant ces dernières années. C'est ainsi que le Tribunal Correctionnel de Soissons, dans un jugement en date du 7 novembre

1935 (1), avait déclaré qu'un avocat n'avait pas le droit de représenter un prévenu s'il n'était pas muni d'une procuration spéciale à cet effet. Il s'agissait, dans cette espèce, d'une personne civilement responsable et nous avons déjà dit plus haut que, dans ce cas, la représentation est toujours possible. Pour soutenir ce point de vue, le Tribunal s'appuyait sur le fait que le législateur avait spécialement prévu les cas particuliers dans lesquels il dispensait les avocats de la production d'une procuration. Cette argumentation était spécieuse et ne pouvait être retenue car les cas particuliers visés par le jugement concernaient non seulement les avocats, mais encore les avoués. On devait donc entendre ces dispositions comme une autorisation donnée aux avocats *et également aux avoués* de représenter leurs clients devant les juridictions d'exception. Le Tribunal sans s'arrêter à ces observations, déclarait qu'il ne pouvait y avoir de représentation par avocat sans mandat spécial et donnait défaut contre le prévenu.

Sur l'appel nécessairement interjeté de ce jugement, la Cour d'Appel d'Amiens, en date du 2 avril 1936 (2), a rendu un arrêt beaucoup plus conforme à la doctrine admise et à la jurisprudence nettement

(1) G. P. 1936.1.6.

(2) G. P. 1936.2.400.

établie. Elle a réformé le jugement du Tribunal de Soissons, en déclarant que celui ci, bien que qualifié de jugement par défaut, devait être en réalité un jugement contradictoire.

La jurisprudence, en complet accord avec la doctrine, est donc nettement établie en ce sens : l'avocat peut représenter son client devant les Tribunaux répressifs sans pouvoir spécial : il suffit que l'article 185 puisse recevoir son application, c'est-à-dire que le prévenu ne soit pas passible d'emprisonnement, ou qu'il s'agisse d'une personne civilement responsable ou d'une partie civile.

Il peut également le représenter quand il s'agit de soulever un incident sur le mérite duquel un jugement sera rendu, quand le fond de l'affaire même entraînant une peine d'emprisonnement, n'est pas abordé, car, alors, aucune peine n'est possible, pas plus une peine d'emprisonnement qu'une autre. Et par application de l'article 185 qui peut être seul invoqué dans cette hypothèse pour justifier et donner une base légale à la représentation, celle-ci est possible.

Et c'est ici qu'apparaît la première des difficultés soulevées par la juxtaposition et la combinaison des articles 149 et 185 C. I. Cr.

Quelle va être la solution qui devra intervenir dans le cas suivant qui a trait à l'application de

l'article 185 et du paragraphe 5 de l'article 149 : Dans une affaire comportant une peine d'emprisonnement, le mandataire du prévenu non comparant soulève au nom de son client un incident ou une exception, ce qui est toujours possible, nous venons de le voir. Le Tribunal rend un jugement qui rejette la demande du mandataire et aborde le fond de l'affaire. A ce moment, le mandataire déclare faire défaut et se retire de l'audience. Le jugement qui sera rendu sur le fond devra-t-il être réputé contradictoire, par application de l'alinéa 5 de l'article 149 ?

A cette question, M. GOYET (1) n'hésite pas à répondre négativement : « En effet, pour déclarer faire défaut sur le fond, le mandataire doit pouvoir se défendre sur ce même fond. Or, une peine d'emprisonnement étant encourue le prévenu est obligé de comparaître en personne pour fournir ses explications. Son mandataire ne saurait donc déclarer faire défaut en son nom et rendre ainsi le débat contradictoire. Aussi, dans cette hypothèse, le Tribunal statuera par défaut sur le fond de la prévention et l'application de l'article 149 paragraphe 5 sera écartée. » Ce raisonnement peut paraître fort juste et tout à fait conforme à la logique, mais nous ne pensons pas, néanmoins, devoir l'accepter. Nous croyons, en effet, que, dans une pareille hypothèse,

(1) Lois nouvelles, 1935, 1^{re} partie, p. 258.

le jugement à rendre devra être réputé contradictoire.

Il y a eu, ne l'oublions pas, dès le début de l'affaire, représentation par avocat, aux termes de l'article 185. L'application de cet article était possible, mais non obligatoire, même pour soulever un incident. Le Tribunal a, en effet, toujours le droit d'exiger la comparution personnelle, même quand la peine encourue n'est pas une peine d'emprisonnement.

Et, dans le cas contraire, il se peut également que, même si l'affaire est susceptible d'entraîner une peine d'emprisonnement, il ne fasse pas application de l'article 185, autorise la représentation par mandataire et ne juge pas la comparution personnelle nécessaire, estimant que la présence du prévenu n'est pas de nature à apporter une indication appréciable quant à la solution de l'affaire

La Cour de Cassation, dans un arrêt du 11 août 1827 (1), a consacré ce point de vue et a estimé, ainsi, que l'article 185 n'était pas une disposition d'ordre public prescrite à peine de nullité : « Attendu que si, d'après la combinaison des articles 185 et 186, la femme Avias, prévenue d'un délit emportant la peine d'emprisonnement, ne pouvait se faire représenter même par un avoué et devait faute de com-

(1) B. Cr. n° 216.

paraître en personne être jugée par défaut, tout ce qu'il est permis d'en conclure, c'est que le Tribunal n'aurait pu admettre son avocat à la représenter et que le jugement aurait dû être rendu par défaut.

« Mais qu'on ne pouvait pas en déduire que cette femme n'eût pas été représentée par l'avocat non désavoué qui avait plaide et conclu pour elle et que le jugement contradictoirement rendu ne fût pas contradictoire. »

Un arrêt plus récent de la Cour de Cassation du 8 mars 1928 (1) est venu confirmer une telle façon de voir : « Attendu que si aux termes de l'article 185 du Code d'Instruction Criminelle, le prévenu non passible d'emprisonnement peut seul se faire représenter, l'obligation pour celui qui encourt une peine corporelle de comparaître en personne n'est pas prescrite à peine de nullité et que, dès lors, en fait, s'il a été représenté sans qu'aucune opposition se soit produite à l'audience, il n'est point recevable ni personne pour lui, à en tirer grief contre l'arrêt qui, dans ces circonstances, a été rendu contradictoirement sur le fond. »

Il semble donc que l'article 185 a été mis non pas à la disposition du prévenu, mais bien à celle du Tribunal qui est seul juge de l'opportunité de l'application de cet article.

Si, dans l'hypothèse envisagée, le Tribunal admet

(1) B. Cr. N° 75.

la représentation, c'est qu'il estime pouvoir se passer des prescriptions de l'article 185. Le mandataire prend donc entièrement la place du prévenu, aussi bien pour soulever l'incident que pour se défendre sur le fond de l'affaire. On concevrait difficilement, en effet, que le Tribunal jugeât nécessaire la comparution personnelle du prévenu après avoir estimé qu'il pouvait s'en passer. Cela se pourrait, néanmoins, mais c'est alors au Tribunal à provoquer la comparution personnelle, s'il le désire, et non au mandataire à se prévaloir de l'irrégularité de cette représentation qui a été admise.

Notre conclusion sera donc la suivante : étant donné que, sur le fond de l'affaire, le mandataire n'a pu déclarer faire défaut que si la représentation a été admise, étant donné que cette représentation ayant été admise ne peut être réputée nulle, d'après ce qui a été dit, le mandataire est donc censé représenter complètement la personne du prévenu. Et nous retombons alors dans le cas prévu par l'alinéa 5 de l'article 149 qui fait une obligation au Tribunal chargé de l'appliquer de déclarer le deuxième jugement contradictoire.

C'est ce qui a été jugé par la Cour d'Appel de Poitiers le 2 Juillet 1936 dans un arrêt qui a confirmé un jugement du Tribunal Correctionnel de Niort en date du 2 avril 1936 lequel avait lui-même rectifié

un jugement du même tribunal du 30 janvier dont nous avons déjà eu l'occasion de parler et qui s'était manifestement trompé dans l'application des dispositions sus-énoncées.

Et l'on peut dire qu'en agissant ainsi la jurisprudence a répondu au but que se proposait le législateur. Ce serait méconnaître l'esprit du décret-loi que de déclarer que le deuxième jugement, en cas de représentation admise, serait rendu par défaut. Si on admettait une telle façon de voir, ce serait pour un prévenu passible de prison un moyen extrêmement facile d'éviter l'application des dispositions du décret-loi du 8 août 1935, en admettant, toutefois, qu'il n'ait pas été cité à personne, ce qui rendrait possible l'application de l'alinéa 4.

S'il a simplement été cité à domicile et si un incident est susceptible d'être soulevé, le prévenu fera toujours soulever cet incident par un mandataire, car, au cas où le jugement rejeterait les conclusions du mandataire, le prévenu garderait quand même la possibilité de faire défaut et, partant, opposition sur le jugement de défaut.

Donc, si le mandataire, après avoir représenté le prévenu au cours du débat sur l'incident et après un jugement rejetant ses conclusions, déclare faire défaut sur le fond, le jugement sur le fond sera réputé contradictoire par application de l'alinéa 5

de l'article 149. Il est bien évident que, dans ce cas, le mandataire ne pourra prétendre assurer la défense de son client, puisqu'il se sera retiré de l'audience, ou, en admettant même qu'il y soit resté, il aura signifié, par sa déclaration expresse de faire défaut faute de défendre, qu'il entendait ne plus prendre part aux débats.

Le cas est le même, si, en cas de représentation admise, le mandataire, sans qu'il y ait un jugement préparatoire ou interlocutoire, déclare faire défaut, bien que présent à l'audience. Le jugement devra être réputé contradictoire, par application de l'alinéa 3 de l'article 149, sans même qu'on puisse envisager pour le mandataire la possibilité d'assurer la défense du prévenu, puisque, par hypothèse, nous sommes dans le domaine du défaut faute de défendre.

Ces cas ne présentent donc pas tout à fait le même intérêt que ceux que nous allons examiner maintenant qui concernent le défaut faute de comparaître et dans lesquels la qualification de jugement contradictoire ne résulte pas d'un acte d'abstention émanant du mandataire, mais bien d'un acte d'abstention émanant du prévenu lui-même.

Le mandataire peut fort bien alors prétendre assurer la défense de son client, car il n'y a rien dans son attitude qui indique qu'il entende rester

étranger aux débats. La question se pose donc de savoir si les Tribunaux appelés à appliquer les alinéas 2 et 4 de l'article 149 autoriseront les prévenus jugés contradictoirement malgré leur absence à faire présenter leurs moyens de défense par un avocat, puisque, dans la très grande majorité des cas, ce sont les avocats qui assurent ces fonctions.

Nous supposerons tout d'abord que dans le cas de l'alinéa 2, le prévenu a demandé que le débat ait lieu en son absence et que le Tribunal n'a pas estimé sa comparution personnelle nécessaire ; puis, que, dans le cas de l'alinéa 4, le prévenu cité à personne n'a pas justifié d'une excuse reconnue valable par le Tribunal. Dans ces deux cas le jugement à intervenir sera réputé contradictoire.

Préalablement une observation s'impose : Pour présenter sa demande afin d'être jugé malgré son absence ou pour faire valoir son excuse, le prévenu peut toujours user de la représentation par avocat. Il n'est pas encore question, à ce moment, de présenter la défense du prévenu sur le fond de l'affaire ; il s'agit simplement de présenter une demande ou une excuse de non-comparution qui aurait pu être aussi bien formulée par une lettre-missive rédigée, peut-être, au nom du prévenu par une autre personne et il n'y a donc pas lieu, dans ces conditions, d'exiger que ce soit le prévenu lui-même qui présente la demande ou l'excuse.

D'autre part, il n'est pas indiqué dans les textes étudiés que la demande ou l'excuse doive être formulée avant l'audience. Elle peut être présentée à l'audience même et le Tribunal Correctionnel de Lille, dans son jugement du 11 Octobre 1935 (1) ne dit aucunement le contraire quand il déclare que « le prévenu n'a pas préalablement demandé que le débat ait lieu en son absence ; que, dans ces conditions, le Tribunal n'a pu décider si la comparution personnelle était ou non nécessaire.... ». Dans cette espèce, il n'y pas eu de demande tendant à ce que le débat ait lieu en l'absence du prévenu ; le Tribunal ne pouvait donc en apprécier le mérite. Tout ce qu'il dit, c'est que la demande doit être préalable au débat ; mais il va de soi que le moment où cette demande est présentée peut être celui qui précède immédiatement les débats et que ceux-ci n'étant pas encore commencés, l'avocat peut présenter, au nom de son client, une semblable demande ou l'excuse prévue par l'alinéa 4.

Quoi qu'il en soit, le jugement du Tribunal Correctionnel de Lille n'apporte pas de solution à la question qui se pose de savoir si, quand le Tribunal estime devoir juger contradictoirement un prévenu défaillant, celui-ci est autorisé à se faire représenter et à faire produire ses moyens de défense par un

(1) G. P. 1935.2.813.

avocat. Le Tribunal de Lille a en effet donné défaut contre le prévenu et il ne pouvait agir autrement, étant donné que celui-ci n'avait pas été cité à personne et qu'il ne pouvait, dans ces conditions, être question d'appliquer l'alinéa 4.

Mais en présence d'un jugement réputé contradictoire par application de l'alinéa précité ou de l'alinéa 2, les prétentions de l'avocat à présenter la défense du prévenu peuvent-elles être accueillies ?

Puisqu'on se trouve en présence d'un jugement contradictoire, il semble que, bien que le prévenu n'assiste pas personnellement aux débats, il puisse se faire représenter, même s'il encourt une peine d'emprisonnement, car cette représentation n'est pas de nature à entraver le cours de la justice et à différer la solution de l'affaire en cours. D'autre part, nous pouvons penser que le législateur a estimé que, après une citation régulièrement délivrée ou même délivrée à personne, le prévenu était réputé présent à l'audience et qu'on se trouvait devant une présence fictive. C'est cette fiction qui aurait permis d'entendre l'avocat dans la défense du prévenu car il est de règle qu'un prévenu peut toujours se faire assister d'un défenseur. Devait-on alors, en s'inspirant de ces considérations, autoriser l'avocat à plaider, à défendre son client, tout comme si celui-ci avait été assis à côté de son défenseur ?

C'est à cette importante question de pratique judiciaire qu'un arrêt de la Cour d'Appel de Lyon a répondu le 23 décembre 1935 (1) en refusant à l'avocat d'un prévenu défaillant mais jugé contradictoirement en vertu des dispositions de l'alinéa 4 de l'article 149 le droit de représenter et d'assurer la défense de son client.

A vrai dire, elle résout également un autre problème que nous avons exposé plus haut, celui de savoir si l'avocat peut présenter une demande du prévenu tendant à être jugé malgré son absence ou une excuse de non-comparution. La Cour de Lyon a répondu aux deux questions à la fois car l'avocat avait présenté une demande qui contenait une excuse, demande et excuse qui ont d'ailleurs été jugées insuffisamment fondées et rejetées comme telles. Elle a admis la possibilité et la parfaite correction d'une telle pratique et elle a confirmé ce que nous écrivions plus haut et à quoi nous renvoyons.

Ayant écarté l'application de l'alinéa 2 et le prévenu ayant été cité à personne, elle a cru devoir, comme elle en avait le droit, appliquer l'alinéa 4 et juger contradictoirement le prévenu défaillant, mais elle a refusé d'entendre le défenseur dans ses explications et plaidoirie, comme celui ci s'offrait à le faire.

(1) G. P. 1938.1.83.

Cet arrêt est-il justifié, malgré ce que nous disions à l'instant? M. CARRIVE, dans la *Revue de Science Criminelle* (1), paraît disposé à l'admettre et nous croyons devoir le suivre dans cette voie. Parmi les motifs de l'arrêt qui semblent de nature à justifier ce point de vue, M. CARRIVE fait une distinction et, déclare-t-il, « il en est dont la valeur juridique nous paraît des plus discutable et qui nous semblent inopérants.

« La Cour considère le caractère contradictoire de son arrêt comme une sorte de pénalité facultative qu'elle croit devoir prononcer contre le prévenu qui n'a pas justifié d'un motif légitime de non-comparution.

« Elle déclare que « reconnaître le droit au défendeur de plaider serait une prime au défaut qui « permettrait au délinquant, en évitant le désagrément et même la honte d'une comparution d'en « recueillir cependant tous les bénéfices par la possibilité de présenter ses moyens et de se faire « défendre ».

« Mais l'arrêt trouve une base juridique extrêmement solide dans l'article 185 du Code d'Instruction Criminelle qui n'admet le droit pour le prévenu de se faire représenter que dans les affaires relatives à des délits qui n'entraînent pas la peine d'emprisonnement. »

(1) 1938. P. 85.

Il est évident que le dernier de ces motifs a une valeur juridique bien supérieure aux deux autres. Pourtant, il convient, malgré tout, à notre avis, de reconnaître une certaine importance à ces arguments de caractère plutôt psychologique et « pénalisant ». Nous sommes dans une matière, ne l'oublions pas, où une réforme a été jugée nécessaire en raison des abus qui s'y manifestaient. Or, la répression des abus pose essentiellement un problème où la psychologie et l'intimidation jouent un grand rôle. Pourquoi, dans ces conditions, ne pas leur permettre de jouer ce rôle ? Il est bien certain que les justiciables seront moins enclins à faire défaut hors de propos quand ils sauront qu'ils seront, en même temps, privés du droit de faire opposition et du droit de se faire défendre s'ils ne défèrent pas à la citation qui leur a été délivrée.

Cet hommage rendu aux motifs que nous venons d'indiquer, nous sommes bien obligés de reconnaître que le motif qui s'inspire de l'article 185 est d'une tout autre valeur juridique.

Cet article 185 n'a pas été supprimé par le législateur de 1935 qui l'a laissé subsister dans son intégralité. Par conséquent, il doit continuer à s'appliquer. Il n'est pas non plus implicitement abrogé parce qu'il serait inconciliable avec les nouvelles dispositions de l'article 149. Il n'y a, quant à nous,

aucun inconvénient à ce qu'un prévenu puisse être jugé contradictoirement sans pouvoir faire présenter ses moyens de défense par un avocat. Et la sauvegarde des droits de la défense, pourra-t-on objecter ? Mais il convient de remarquer que ce n'est pas le Tribunal qui les ignore quand il fait application de l'alinéa 4. C'est le prévenu dûment averti du jour de sa comparution qui néglige de les faire valoir en ne déférant pas à la citation qui lui a été délivrée à sa personne et en ne comparaisant pas, sans justifier d'un motif légitime, devant ses juges.

Pourquoi, vis-à-vis de ce prévenu qui fait ainsi preuve de mauvaise volonté et d'un dédain certain de la citation qu'il a reçue, les Tribunaux auraient-ils une attitude aussi et même plus favorable qu'à l'égard de prévenus qui ne craignent pas de comparaître en justice, faisant ainsi preuve d'un bon vouloir et d'une obéissance dont il convient de leur tenir compte en leur permettant de se faire assister et défendre par un avocat ? En reconnaissant le droit aux prévenus défaillants et jugés contradictoirement de se faire défendre par un avocat, ce serait un moyen vraiment trop commode d'écarter l'application de l'article 185 et de pouvoir ainsi s'épargner, tout à la fois, le dérangement et les ennuis qu'implique obligatoirement une comparution devant la justice répressive.

De plus, comme le fait remarquer M. CARRIVE, « quel a été le motif de la modification apportée à l'article 149 ? Celui d'accélérer le cours de la justice, d'empêcher les manœuvres dilatoires. Pour atteindre ce but, il n'est pas nécessaire que le prévenu ait le droit de se faire représenter : c'est là un ordre d'idées entièrement indépendant de la préoccupation du législateur de 1935. »

Par conséquent, pour toutes les raisons que nous venons d'indiquer, il convient d'approuver les termes de l'arrêt de la Cour de Lyon et de décider, avec lui, que si, par application de l'alinéa 4 de l'article 149, le prévenu est jugé contradictoirement, il n'aura pas le droit de se faire représenter et défendre par un avocat, à moins bien entendu que le Tribunal, soucieux d'être mieux éclairé, ne tolère cette représentation, ce qui, nous l'avons vu, est toujours possible, malgré les prescriptions de l'article 185.

Que décider, enfin, si, d'après l'alinéa 2 de l'article 149, le Tribunal juge contradictoirement un prévenu qui a demandé à être jugé malgré son absence. Par identité de motifs, nous estimons qu'il n'y a pas lieu de permettre la représentation par avocat. L'article 185 subsiste aussi bien pour l'alinéa 2 que pour l'alinéa 4 et si les motifs psychologiques sont moins opérants dans cette hypothèse que dans la précédente, le motif juridique n'en est pas moins là pour refuser la possibilité de la représentation.

L'arrêt de la Cour de Lyon que nous venons d'étudier semble indiquer qu'au cas où l'alinéa 2 s'applique, la représentation par avocat est possible, car il ne peut alors y avoir de peine d'emprisonnement; par conséquent, l'article 185 autorise la représentation. Voici ce que dit l'arrêt en cause : « Atten-
du qu'il (le prévenu) tombe sous le coup non pas du paragraphe 2 du nouvel article 149 modifié par le décret-loi du 8 août 1935, *lequel lui est inapplicable, ne serait-ce qu'à raison de la peine d'emprisonnement prévue par la législation des chèques*, mais bien du paragraphe 4 du même article... ». Il y a là, à notre avis, une erreur assez regrettable dans un arrêt par ailleurs si intéressant. Il n'a jamais été question de limiter l'application de l'alinéa 2 aux délits n'entraînant pas une peine de prison. Le texte est général; il s'applique à tous les délits ou contraventions et c'est pourquoi nous pensons qu'au cas où la peine encourue est une peine d'emprisonnement, le prévenu ne peut se faire représenter, si le Tribunal y met opposition.

Tout ce qu'on peut dire, c'est que le Tribunal, devant cette manifestation de volonté du prévenu qui consiste à demander d'être jugé malgré son absence et qui implique un certain respect de la citation reçue, sera sans doute moins enclin à prononcer la pénalité qui ressort des dispositions du

décret-loi du 8 août 1935 et à admettre plus facilement, dans ce cas, la représentation par avocat.

Mais il n'en reste pas moins que si, par une rigueur peut-être excessive, il estime devoir appliquer l'article 185, cela lui est parfaitement possible, car l'article 185 n'a nullement été abrogé, même implicitement, et ses dispositions sont toujours en vigueur.

CHAPITRE II

DE L'OPPOSITION AUX JUGEMENTS PAR DÉFAUT RÉPUTÉS CONTRADICTOIRES

Après avoir étudié les questions qui se posent avant que ces jugements réputés contradictoires ne soient rendus, nous allons maintenant aborder le problème important des voies de recours qui peuvent être formées contre ces jugements.

Nous avons vu que la réforme apportée par les dispositions du décret-loi du 8 août 1935 a été réalisée afin de supprimer les mesures dilatoires susceptibles de retarder l'issue d'une affaire pénale. Parmi ces mesures dilatoires, il en est qui peuvent se produire avant que le jugement ne soit rendu — elles sont en nombre assez considérable, nous nous en sommes aperçus —, mais la seule mesure dilatoire possible postérieurement au jugement, c'est l'opposition que le décret loi a voulu rendre impossible en qualifiant le jugement de contradictoire, dans certains cas, quand le prévenu fait défaut.

L'opposition n'est possible que contre les jugements par défaut ; c'est dire qu'elle ne pourra être formée contre les jugements contradictoires ou réputés tels. Mais il peut se faire qu'un prévenu condamné contradictoirement par application des

dispositions du décret-loi du 8 août ignore que la voie de l'opposition lui est désormais fermée ou même, bien que sachant que condamné contradictoirement il n'a plus le droit de faire opposition, emploie néanmoins cette voie de recours, estimant à tort ou à raison que la qualification donnée au jugement qui l'a condamné est erronée et qu'il aurait dû être jugé par défaut.

Quelle va être la suite à donner à cette opposition, en principe irrecevable ? Il est de jurisprudence constante que la qualification donnée à un jugement n'est qu'indicative et que le véritable caractère d'un jugement ne dépend nullement des mentions qu'il porte. Les juges peuvent toujours, en cas d'erreur, restituer au jugement la qualification qui s'impose ; c'est pourquoi il est admis qu'en présence d'une opposition, qui peut paraître à première vue mal fondée, en raison de la qualification du jugement, l'affaire doit néanmoins être soumise de nouveau au Tribunal qui a rendu le premier jugement et à qui il appartiendra d'apprécier si la première qualification répondait bien aux exigences de la loi. C'est ainsi que si le Tribunal s'aperçoit qu'il ne pouvait qualifier le jugement de contradictoire parce que la citation n'avait pas été délivrée à personne, il rectifiera son premier jugement, lui restituera la qualification de jugement par défaut et déclarant recevable

l'opposition, statuera sur son mérite. S'il ne voit aucun motif de rectifier la qualification du premier jugement, il déclarera purement et simplement l'opposition irrecevable et n'examinera pas le fond de l'affaire.

Il y a d'ailleurs lieu de remarquer que le Tribunal procédera de la même façon quand, ayant à statuer sur le mérite d'une opposition formée sur un jugement par défaut, ce qu'il est obligé de faire puisqu'il s'agit d'un jugement a priori susceptible d'opposition, il s'apercevra que la qualification de jugement par défaut est erronée et que le jugement aurait dû être qualifié de contradictoire. Le Tribunal, dans ce cas, n'examinera pas le fond de l'affaire, ce qui n'aurait aucun intérêt, puisque l'opposition est irrecevable.

C'est ce qui a été jugé par le Tribunal correctionnel de Niort dans un jugement du 2 avril 1936 que nous avons déjà étudié. Sur opposition formée contre un jugement du même tribunal en date du 30 janvier 1936 qui avait qualifié son jugement de jugement par défaut, le Tribunal de Niort s'est aperçu que, dans son précédent jugement, il avait fait une application inexacte de la loi et il s'est empressé de réparer son erreur et de qualifier le jugement du 30 janvier de contradictoire. L'opposition a donc eu ainsi pour conséquence de restituer

au jugement sa véritable qualification ce qui n'était certainement pas le résultat qu'espéraient les prévenus en utilisant cette voie de recours.

Il faut noter que ces qualifications erronées peuvent se produire aussi bien à l'occasion de l'application des dispositions de l'article 149 que par suite d'une erreur résultant d'une tout autre cause ; mais il est bien évident que l'article 149 pouvant être d'une application assez délicate, comme nous venons de le voir, c'est plutôt cette application qui sera la cause principale de ces qualifications inexactes.

Nous avons envisagé jusqu'ici une opposition portée devant le Tribunal avant qu'aucune mesure d'exécution ne soit intervenue. Que se passe-t-il au cas où les agents chargés de l'exécution se trouvent en présence d'une opposition formée par le condamné qu'ils se préparent à appréhender ?

Justifions tout d'abord la possibilité d'une telle éventualité. L'exécution d'un jugement ne peut être requise qu'à partir du moment où les délais pour exercer les voies de recours, appel et opposition, sont expirés, quand, par conséquent, le jugement devient définitif. A partir de quel moment ce jugement réputé contradictoire devient-il définitif ? Comme nous le verrons plus loin, la signification du jugement réputé contradictoire peut être exigée,

tont au moins dans un cas, quand le jugement a été rendu en application de l'alinéa 4 de l'article 149. En présence d'un jugement rendu dans de telles conditions, il est certain que le Parquet ne requerra l'exécution de la condamnation intervenue qu'après l'expiration du délai de dix jours prévu pour l'exercice du droit d'appel. A ce moment-là, l'opposition ne sera plus recevable, non pas seulement parce qu'il s'agit d'un jugement contre lequel il ne peut être formé opposition — nous nous sommes expliqués à ce sujet —, mais bien encore parce que le délai pour former opposition est expiré.

La signification a pour effet de faire courir à la fois les délais d'opposition et ceux d'appel ; et les délais d'opposition sont moins longs que ceux d'appel. C'est ce qui résulte de l'article 187 C. I. Cr. : « Tout jugement rendu par défaut peut être frappé d'opposition dans les cinq jours de la signification, outre les délais de distance » En vain objecterait-on qu'il s'agit ici de jugement par défaut. Nous sommes bien obligés de faire état de cet article, car, s'il y a opposition, c'est que celui qui la forme estime que le jugement a été rendu par défaut et prétend tirer parti de cet article 187. De plus, nous l'avons déjà fait remarquer, le caractère contradictoire ou par défaut d'un jugement ne dépend nullement des mentions qu'il porte ; ces mentions ne sont qu'indi-

catives et il se peut fort bien qu'en réalité, il s'agisse d'un jugement véritablement par défaut.

Par conséquent, et par hypothèse, le Parquet ne faisant exécuter le jugement qu'après l'expiration des délais d'appel et partant des délais d'opposition, l'exercice des mesures d'exécution ne pourra entraîner aucune difficulté ; étant donné que les délais d'opposition sont clos, il ne peut s'élever aucune contestation sérieuse sur ce point. Les agents chargés de l'exécution devront donc accomplir leur tâche sans s'arrêter aux protestations du condamné, protestations qui seront d'ailleurs peu fréquentes, car il y a eu une signification de jugement qui a fait connaître au prévenu la condamnation dont il était l'objet et qui l'a mis à même d'exercer les voies de recours contre le jugement le condamnant.

Le problème se pose d'une manière un peu plus délicate quand le jugement réputé contradictoire n'a pas été suivi d'une signification. Comme nous le verrons plus bas, cette éventualité se présente quand le jugement réputé contradictoire a été rendu par application de l'alinéa 2, 3, 5 ou 6 de l'article 149. L'appel est possible contre un tel jugement, mais le délai qui ouvre cette voie de recours commence à courir du jour même du prononcé du jugement. Bien entendu, les mesures d'exécution ne seront requises qu'à partir du moment où les délais d'appel seront expirés, quand le jugement sera définitif.

Mais il y a lieu de remarquer que, même dans ce cas, si la voie de l'appel est fermée, l'opposition n'en reste pas moins possible. Et c'est un des rares cas — peut-être le seul — où l'opposition subsistera après que le droit d'appel se sera éteint. Nous avons vu que l'exercice du droit d'opposition ne peut être supprimé que cinq jours après la signification, d'après l'article 187. Et pour les raisons indiquées plus haut, nous sommes bien obligés de faire état de cet article. Le prévenu peut très bien s'imaginer de parfaite bonne foi que le jugement aurait dû être rendu par défaut; il est donc en droit de faire opposition à ce jugement et comme il n'y a pas eu de signification, l'opposition reste donc possible jusqu'au moment où il a connaissance par les mesures d'exécution prises contre lui de la condamnation qui est intervenue.

Mais nous estimons que cette opposition ne saurait être une entrave à l'exercice des mesures d'exécution. Le décret-loi du 8 août 1935 a été promulgué, ne l'oublions pas, non dans l'intérêt du justiciable, mais bien dans le but d'assurer une répression plus rapide des infractions et de supprimer les mesures dilatoires, comme l'opposition. C'est pourquoi nous pensons qu'en présence d'une opposition qui conteste le caractère contradictoire du jugement, les agents chargés de l'exécution ne devront pas s'y

arrêter. Il ne leur appartient pas d'apprécier le mérite de cette opposition. Ce n'est qu'en présence d'une erreur évidente de qualification qu'ils devront en référer au Parquet qui leur a donné l'ordre d'exécuter. Celui-ci pourra ordonner la mise en liberté du prévenu si l'erreur est par trop éclatante ; mais ce n'est là qu'une pure mesure de faveur qui, dans la grande majorité des cas, n'aura pas l'occasion de se produire. De toute façon, le Tribunal pourra seul examiner le bien-fondé de la recevabilité de l'opposition et l'on peut dire qu'une telle manière d'agir concilie heureusement le respect des dispositions du décret-loi du 8 août 1935 et la sauvegarde des droits de la défense.

Mais, dira-t-on, dans ce cas l'appel qui n'était plus possible, nous l'avons vu, va pouvoir revivre, car qui dit jugement dit forcément appel. Nous répondrons ceci :

De deux choses l'une : ou bien le Tribunal, dans son nouveau jugement, va déclarer qu'il a bien qualifié son premier jugement et que l'opposition est irrecevable car elle s'applique à un jugement contradictoire. L'appel sera possible contre ce nouveau jugement mais il ne portera pas sur le fond de la prévention ; il portera uniquement sur la question de recevabilité de l'opposition.

Ou bien, le Tribunal rectifiera son premier juge-

ment et le déclarant par défaut, estimera l'opposition recevable. Il statuera alors sur son mérite au fond. Appel pourra être fait de ce deuxième jugement, qui portera sur le fond de l'affaire. Le droit d'appel renaitra, dans ce cas, c'est incontestable, mais ce sera toute justice, car le prévenu ne doit pas subir, dans l'exercice de son droit d'appel, les conséquences d'une erreur de qualification commise à son détriment.

Nous voyons donc que l'exercice des voies de recours pose une série de problèmes très délicats et nous allons voir surgir des difficultés encore bien plus grandes au sujet de l'appel et du pourvoi en cassation de ces jugements réputés contradictoires que nous avons préféré examiner après l'étude du droit d'opposition, respectant ainsi l'ordre chronologique des voies de recours.

CHAPITRE III

DE L'APPEL ET DU POURVOI EN CASSATION DES JUGEMENTS OU ARRÊTS RÉPUTÉS CONTRADICTOIRES

Si nous parlons ici, à côté des jugements, des arrêts réputés contradictoires, c'est que, d'après le nouvel article 186 C. I. Cr. : « Les règles sur le défaut en matière de Simple Police posées par l'article 149 sont applicables au défaut devant le Tribunal correctionnel et la Cour d'Appel ». Par conséquent, les arrêts des Cours d'Appel peuvent fort bien être réputés contradictoires par application des cinq cas prévus par l'article 149. Mais il est bien évident qu'à leur encontre la seule voie de recours qui existera, en dehors de l'opposition déjà étudiée, sera le pourvoi en cassation.

Pour les raisons que nous allons exposer, l'exercice du pourvoi en cassation soulève des difficultés symétriques à l'exercice du droit d'appel et procède de la même idée ; c'est pourquoi nous étudierons simultanément l'appel et le pourvoi en cassation des jugements ou arrêts réputés contradictoires, étant bien entendu que tout ce qui sera dit au sujet de l'appel devra être étendu au pourvoi en cassation, et réciproquement, et que, toutes les fois que le terme « arrêt » sera employé, il ne pourra s'agir que du pourvoi en cassation et non de l'appel.

Quelles sont, vis-à-vis d'un jugement contradictoire, les prescriptions qu'impose la pratique judiciaire ? Il est de règle que les jugements contradictoires ne sont jamais signifiés et qu'à leur rencontre, le délai d'appel court du jour du prononcé du jugement. Mais il importe de faire ici une distinction importante : si le délai d'appel court du jour de prononcé du jugement, c'est qu'on estime, à juste titre d'ailleurs, que le prévenu a eu ainsi connaissance de ce jugement.

L'origine d'une telle façon de voir consacrée par une jurisprudence libérale est à rechercher, comme le dit M. HUGUENEY (1) « par delà les frontières de l'appel sur le terrain contigu du pourvoi en cassation ».

« Sur ce terrain, l'article 373 C. I. Cr. donnait, comme il donne encore, en matière criminelle, au condamné pour se pourvoir trois jours « après celui où son arrêt lui aura été prononcé ». La formule pouvait convenir pour la Cour d'Assises où l'accusé doit obligatoirement entendre lecture de l'arrêt de condamnation (art. 369, al. 3 C. I. Cr.). Mais le législateur n'ayant réglé le délai de pourvoi qu'en matière criminelle, la Cour de Cassation, à défaut d'autre disposition, s'est vue dans l'obligation d'étendre cet article 373 aux pourvois formés en

(1) S. 1938. 1^{re} partie, p. 353.

matière correctionnelle et en matière de simple police ».

Par une sorte de diffusion curieuse mais consacrée par la jurisprudence, d'endosmose, comme le dit M. HUGUENEY, ce principe, du terrain du pourvoi en cassation où il était cantonné, est passé sur le terrain de l'appel. La Chambre criminelle de la Cour de Cassation a décidé dans de nombreux arrêts dont il va être fait mention plus loin que le délai d'appel ne courait que du jour où le prévenu connaît ou est censé connaître le jugement dont il a l'intention de faire appel.

Dans quels cas, une telle situation peut-elle se présenter, ou, en d'autres termes, quand le prévenu a-t-il connaissance ou est-il réputé avoir connaissance de la décision qui le condamne ?

Il est bien évident que cela ne peut se produire que quand il s'agit d'un jugement contradictoire. Le jugement par défaut exclut par sa qualification même la possibilité d'une telle éventualité, si ce n'est par une signification ultérieure. Mais nous n'envisageons pas, pour le moment, l'accomplissement de cette formalité qu'est la signification. Nous ne voulons parler que des cas où le jugement est réputé connu de la personne qu'il condamne, par lui-même, par la façon dont il est rendu.

Est-ce que dans tous les cas où le jugement est rendu contradictoirement, le prévenu est censé connaître les dispositions qui le condamnent ? Oui, répondrons-nous, dans la grande majorité des cas.

C'est ainsi qu'en cas de représentation par avoué, avocat ou mandataire spécial, la Cour de Cassation assimile cette représentation à la présence effective du prévenu, hypothèse dans laquelle, bien entendu, le jugement est connu de celui-ci. Et ceci est parfaitement compréhensible car, dans ce cas, le représentant prend complètement la place du prévenu.

Voici dans quels termes s'exprime la Chambre criminelle de la Cour de Cassation, dans un arrêt très récent du 11 juin 1937 (1) : « Attendu que le jugement entrepris, rendu hors de la présence personnelle du prévenu, mais représenté par un avocat qui a pris des conclusions écrites pour celui-ci, et sans que personne ne demande sa comparution, a été rendu contradictoirement aux termes du décret du 8 août 1935 ; que la Cour a donc pu, sans s'arrêter au défaut de signification, inutile en l'espèce, et sans violer les articles visés au moyen, déclarer tardif l'appel du prévenu ».

Il y a lieu de remarquer que l'arrêt indiqué vise les dispositions du décret-loi du 8 août 1935, mais ce n'est pas à ce point de vue que nous nous plaçons.

(1) S. 1938. I. 353.

L'arrêt a une portée beaucoup plus grande. Il décide qu'en cas de représentation le jugement est réputé avoir été porté à la connaissance du prévenu et ce, complètement en dehors des prescriptions de l'article 149.

Le prévenu est également censé avoir eu connaissance du jugement quand, après des débats contradictoires, il a été mis à même, lui ou son représentant, d'assister à une audience ultérieure au prononcé du jugement, par exemple, sur mise en délibéré du jugement ou pour continuation des débats. S'il ne se présente pas à cette nouvelle audience le jugement rendu contre lui sera contradictoire et le délai d'appel courra du jour du prononcé du jugement, à la condition toutefois que l'audience à laquelle sera rendu le jugement ou à laquelle seront continués les débats soit indiquée d'une façon précise, par exemple, à huitaine ou à quinzaine ou à une date encore plus définie, et non d'une manière imprécise, sans aucune indication de date ou par le simple emploi de l'expression « audience ultérieure ».

Un arrêt relativement récent de la Chambre criminelle en date du 26 décembre 1935 (1) est venu illustrer ce que nous venons de dire au sujet du renvoi à une audience ultérieure pour continuation des

(1) S. 1936. I. 418.

débats : « Attendu que si, à l'audience du 19 juillet 1935, le Tribunal du Blanc, après avoir entendu tous les témoins dans leurs dépositions, le ministère public, dans ses conclusions, et le prévenu et son conseil dans les moyens de défense et plaidoirie, a, pour permettre à ce conseil le dépôt d'une note explicative, ordonné le renvoi de l'affaire « pour continuation des débats, s'il y a lieu et jugement », à l'audience du 24 août suivant, il est constaté, tant par le jugement confirmé par l'arrêt attaqué que par l'arrêt lui-même, qu'à l'audience indiquée, cette continuation éventuelle n'a pas eu lieu, et que le Tribunal s'est borné, sans débat nouveau, à rendre son jugement ; qu'en déclarant, dès lors, contradictoire, le jugement du 24 août 1934, bien que rendu hors la présence du prévenu régulièrement ajourné à cette audience, l'arrêt attaqué, loin d'avoir violé les textes visés au moyen, en a fait, au contraire, une exacte application ».

Nous voyons donc que, dans tous ces cas, le prévenu a eu connaissance ou a pu avoir connaissance du jugement et que, par voie de conséquence, le délai d'appel a commencé à courir du jour du prononcé du jugement. A l'inverse, quand le prévenu n'a pas été à même de connaître le jugement pour les causes que nous avons indiquées, le jugement est réputé ne pas avoir été connu du prévenu et une

signification est nécessaire pour faire courir le délai d'appel. Si cette signification n'est pas faite, l'appel est possible jusqu'à l'expiration des délais de prescription de la peine. De nombreuses décisions de jurisprudence ont confirmé ce point de vue, en particulier les arrêts de la Cour de Cassation du 10 novembre 1881 (1) et du 24 août 1925 (2), pour n'en citer que deux parmi tant d'autres.

Nous voyons donc que la signification du jugement peut parfois être nécessaire, même s'il s'agit d'un jugement contradictoire et comme le déclare fort justement M. Georges LÉLOIR, dans la note mise au bas de l'arrêt du 11 juin 1937 de la Cour de Cassation (3), nous nous apercevons immédiatement « qu'entre la notion de contradiction du jugement et la question du point de départ du délai d'appel, il n'y a pas une corrélation nécessaire ».

Par conséquent, ce n'est pas parce que les jugements rendus par application du nouvel article 149 seront réputés contradictoires qu'il faudra décider, a priori, qu'à leur égard, la signification est inutile, dans tous les cas prévus par le décret-loi, pour faire courir les délais d'appel.

Il convient d'examiner une par une les diverses hypothèses prévues par l'article 149 et de voir si,

(1) B. Cr. n° 235.

(2) B. Cr. n° 267.

(3) D. P. 1938.4.12.

dans chacune de ces hypothèses, le prévenu a eu ou a pu avoir connaissance du jugement qui le condamne.

Et quand nous disons « connaissance du jugement qui le condamne », c'est plutôt « connaissance de la qualification du jugement » qu'il faut entendre. Pour apprécier le moment où le délai d'appel commencera à courir, c'est cette qualification qui a de l'importance ; c'est de cette qualification et de la connaissance que le prévenu en aura qu'il dépendra que le délai d'appel parte du jour du prononcé du jugement ou, au contraire, qu'il parte du jour de la signification.

En disant cela, nous ne prétendons pas apporter une innovation sensationnelle. La Cour de Cassation ne dit pas autre chose quand elle déclare que le prévenu, bien qu'absent au prononcé du jugement mais averti de la façon la plus précise de la date à laquelle le jugement sera rendu, est réputé avoir connaissance du jugement. Qu'est-ce à dire sinon qu'elle estime que le prévenu est ainsi suffisamment informé du moment où commencera le délai d'appel et qu'il lui appartient de faire diligence pour connaître le contenu du jugement qui le condamne. Nous ne voyons quant à nous aucune différence à faire entre la situation de ce prévenu à qui est simplement indiqué le point de départ du délai d'appel

et la situation du prévenu qui sait que le jugement rendu contre lui le sera contradictoirement et à une date bien précisée. Par analogie entre les deux situations, nous déciderons que du moment que le prévenu sait que le jugement sera rendu d'une manière contradictoire, il sera censé avoir eu connaissance du jugement le condamnant.

Si le condamné sait ou est réputé savoir que le jugement rendu contre lui est contradictoire, la signification est inutile. Au contraire, s'il ne peut le savoir ou n'est pas censé le savoir, la signification sera utile et nécessaire pour faire courir les délais d'appel.

Prenons tout d'abord les hypothèses dans lesquelles le décret-loi a fait une obligation au Tribunal chargé de l'application des lois de prononcer le jugement contradictoire. Ce sont les Alinéas 3, 5 et 6 du nouvel article 149 qui ont supprimé d'une façon absolue le défaut faute de défendre. Le délai d'appel, vis-à-vis des jugements rendus en application de ces alinéas courra-t-il du jour du prononcé du jugement ? Sans hésitation, nous répondrons oui.

Ici, nous sommes en présence d'une solution absolument formelle : devant un défaut faute de défendre, le décret-loi du 8 août 1935 impose la qualification de jugement contradictoire.

« Nul n'est censé ignorer la loi », C'est là un

adage dont il faut bien se pénétrer quand on étudie la question qui nous occupe actuellement. Le prévenu saura donc que, s'il fait défaut à l'audience, le jugement ne pourra qu'être rendu contradictoirement. Et il le saura d'autant mieux que, sauf au cas de représentation, — et nous avons vu que, dans ce cas, le représentant prend complètement la place du prévenu et empêche par sa présence la nécessité d'une signification (1) —, il sera présent à l'audience; le Tribunal ne manquera pas de lui faire observer que le jugement rendu contre lui sera contradictoire malgré son défaut faute de défendre. Même en admettant qu'une semblable observation ne lui soit pas faite, il saura ou sera censé savoir que le jugement ne peut être que contradictoire. Dans ces conditions, la signification du jugement sera inutile et le point de départ du délai d'appel sera fixé au jour du prononcé du jugement.

Les recueils de jurisprudence ne nous permettent pas de savoir quel est l'avis de la Cour suprême, ni même celui des Cours d'Appel sur la question. C'est, croyons-nous, que la question n'a pas soulevé, jusqu'ici, la moindre difficulté et nous ne pensons pas qu'étant donné les principes et la jurisprudence en la matière, il puisse en être soulevé.

Nous allons maintenant nous demander quelle

(1) Cas. Crim. 11 juin 1937.

est la solution qu'il convient de donner au problème posé en présence d'un jugement rendu par application des paragraphes qui concernent le défaut faute de comparaître, c'est-à-dire les alinéas 2 et 4.

Il importe de rappeler qu'à l'égard du défaut faute de comparaître, la réforme a été moins radicale que pour le défaut faute de défendre et qu'elle l'a laissé subsister en partie, en laissant aux Tribunaux le soin d'apprécier si le jugement devait être contradictoire ou par défaut, en édictant une faculté et non une obligation.

Mais une distinction est à faire entre les deux hypothèses prévues par l'article 149 relativement au défaut faute de comparaître. Il y a une grande différence entre le cas prévu par l'alinéa 2 et le cas prévu par l'alinéa 4, à raison de la demande qu'implique le premier de ces paragraphes. Examinons tout d'abord si le point de départ du délai d'appel d'un jugement rendu en application de l'alinéa 2 de l'article 149 doit être fixé au jour du prononcé du jugement ou si, au contraire, la signification est nécessaire pour faire courir le délai d'appel d'un pareil jugement.

Toute la question, nous le savons, se ramène à celle-ci : le prévenu connaît-il ou est-il censé connaître la qualification qui sera donnée au jugement le condamnant ?

Le prévenu a fait une demande tendant à être jugé malgré son absence ; c'est donc qu'il accepte et reconnaît que le jugement sera contradictoire. Comment, en effet, apprécier d'une autre façon cette demande ?

On ne peut apprécier autrement une telle façon d'agir, car si on la considère comme une demande ou une acceptation de jugement par défaut, on arrive fatalement à un non-sens. Le jugement par défaut pour être rendu n'a aucunement besoin d'une demande ou d'une acceptation quelconque. Il résulte, bien au contraire, d'une abstention totale de la part du prévenu et il serait paradoxal de considérer une demande d'être jugé étant absent comme une demande de jugement par défaut.

Donc nous estimons que, du moment qu'il y a demande de la part du prévenu, il y a reconnaissance de sa part qu'il sait que le jugement sera contradictoire. En conséquence, et pour les motifs qui sont indiqués plus haut, la signification doit être considérée comme inutile. Le délai d'appel courra à partir du jour où le jugement a été rendu.

Mais dira-t-on, il se peut que le Tribunal n'acquiesce pas à la demande du prévenu et estime sa comparution personnelle nécessaire. Il statue alors par défaut ou renvoie l'affaire. Nous laisserons de côté l'hypothèse du renvoi qui ne présente

aucun intérêt en l'espèce. Mais s'il juge par défaut sans que le prévenu n'en sache rien, ce qui se produira toujours en principe, puisque le prévenu est absent de l'audience, n'y a-t-il pas là une circonstance de nature à changer l'aspect de la question ?

Nous estimons que cette circonstance ne change rien à la solution de la question car elle ne peut préjudicier, en aucune façon, aux intérêts du prévenu. Quelles sont, en effet, les conséquences de cette qualification de jugement par défaut ? Restreindre la possibilité de l'appel ? Pas du tout. Tout au contraire, l'appel est possible durant un plus grand laps de temps si l'on veut bien considérer que le point de départ du délai d'appel ne courra que du jour de la signification, signification qui sera indispensable puisqu'il s'agit d'un jugement rendu par défaut. De plus, le prévenu se verra ouvrir de nouveau la voie de l'opposition, dont il s'était volontairement privé en demandant que le jugement soit rendu malgré son absence et en reconnaissant par là même qu'il savait que le jugement le condamnant serait un jugement contradictoire, par conséquent insusceptible d'opposition.

Nous voyons donc que l'incertitude où on se trouve sur le point de savoir si le Tribunal acceptera ou rejettera la demande du prévenu est sans importance en ce qui concerne la solution du problème

qui nous occupe. De deux choses l'une : ou le Tribunal acceptera que le prévenu soit jugé malgré son absence et qualifiera son jugement de contradictoire ; la signification sera inutile, en raison de la reconnaissance par le prévenu lui-même de la qualification de contradictoire du jugement le condamnant. Ou le Tribunal rejetant la demande du prévenu rendra un jugement de défaut, et alors, dans ce cas-là, la signification sera nécessaire mais remarquons-le bien, *parce qu'il s'agira d'un jugement de défaut* : nous ne nous trouvons plus là en présence d'un jugement rendu par application de l'alinéa 2 de l'article 149 et la question ne présente plus d'intérêt, étant donné le cadre de cette étude.

La conclusion de ce qui précède est donc qu'en présence d'un jugement rendu ainsi qu'il a été dit, la signification est inutile pour faire courir les délais d'appel dont le point de départ doit être fixé au jour du prononcé du jugement.

La jurisprudence a-t-elle consacré ce point de vue ? Nous sommes au regret de répondre par la négative.

M. CARRIVE dans la *Revue de Science criminelle* de 1938, p. 734, nous parle d'un arrêt de la Chambre criminelle de la Cour de Cassation dont il ne nous donne malheureusement pas la date et que nous n'avons pu retrouver dans les recueils de jurispru-

dence. Par cet arrêt, la Cour de Cassation a très nettement indiqué qu'il y avait lieu en présence d'un jugement du genre de celui dont nous venons de parler à signification afin de faire courir les délais d'appel. A vrai dire, les extraits de cet arrêt que nous cite M. CARRIVE nous incitent à penser que l'espèce ne se présentait peut-être pas dans les conditions de clarté et de simplicité indispensables pour appliquer la règle que nous venons d'indiquer. Il est en effet spécifié que l'arrêt dont pourvoi n'avait pas été prononcé à la même audience que celle où s'étaient déroulés les débats. Nous pensons que cette circonstance n'a aucune espèce d'importance. Quand le prévenu a demandé à être jugé malgré son absence, il l'a fait non seulement pour les débats, mais encore pour le prononcé du jugement. Peu importe, par conséquent, que la Cour n'ait pas cru devoir prononcer son arrêt à la même audience que celle où avaient eu lieu les débats. La demande faite par le prévenu l'était aussi bien pour une audience que pour l'autre.

D'autre part, le renvoi du jugement à une audience ultérieure ne pouvait préjudicier aux intérêts du prévenu, quand à l'exercice du droit d'appel. Le délai d'appel se trouvait allongé, non quant à sa durée qui était toujours de dix jours, mais quant à son point de départ qui se trouvait reculé jusqu'au

prononcé du jugement, ce dont le prévenu ne pouvait être fondé à se plaindre.

Pour expliquer une telle manière de juger, il semble que la Cour de Cassation ait attaché une trop grande importance à l'expression « *légalement établi qu'il en ait eu connaissance* » qu'elle emploie dans chacun des arrêts où il est question de savoir si le prévenu a connu ou a été censé connaître la décision le condamnant. Le mot *légalement* nous paraît avoir trop d'attrait pour les magistrats de la Cour suprême qui ne nous semblent pas attacher assez d'importance à la question de savoir si, en fait, le prévenu n'a pas eu connaissance du jugement d'une autre façon qui, pour n'être pas celle que la Cour de Cassation attend n'en a pas moins une incontestable valeur.

Et il faut bien remarquer aussi que la Cour de Cassation fait preuve, dans une telle décision, d'une certaine incohérence et qu'elle se contredit elle-même. N'a-t-elle pas déjà jugé qu'il suffisait, pour que le prévenu fût réputé avoir eu connaissance du jugement que le Tribunal lui donnât l'indication du jour auquel il rendait son jugement, situation que nous avons assimilée aux cas que nous étudions. Et la preuve de cette indication était simplement cherchée dans le plumeitif d'audience qui devait mentionner que le jugement serait rendu à telle date.

Pourquoi cette indication, dans un simple plumeau d'audience, aurait-elle plus d'importance, pour la Cour de Cassation, que la reconnaissance dûment constatée dans un jugement que le prévenu n'ignore pas que le jugement sera rendu à telle date et ce, contradictoirement.

Nous ne voyons, quant à nous, aucune différence à faire et c'est pourquoi nous persistons à penser qu'en cas de reconnaissance par le prévenu de la qualification du jugement le condamnant, la signification sera inutile pour faire courir le délai d'appel.

Et cette reconnaissance, en accord avec ce que nous disons immédiatement plus haut, peut fort bien consister en la demande par le prévenu d'être jugé malgré son absence, demande faite dans les formes prévues par l'alinéa 2 de l'article 149.

Ajoutons, pour en terminer avec l'étude de ces jugements rendus en application de l'alinéa 2 de l'article 149, qu'il se peut que, tout en n'acceptant pas la demande du prévenu qui demande à être jugé en son absence, le Tribunal estime qu'il y a lieu de lui faire application de l'alinéa 4 de l'article 149, s'il a été cité à personne. A quel moment sera fixé le point de départ du délai d'appel de ce jugement ?

Comme nous allons le voir immédiatement plus bas, vis-à-vis de pareils jugements, le délai d'appel ne court que du jour de la signification. Mais la rai-

son en est que, dans ce cas, le prévenu ne sait pas quelle qualification sera donnée au jugement qui le condamnera. En est-il de même quand le prévenu a demandé que les débats aient lieu en son absence ? Nullement, nous l'avons vu, cette demande impliquant une reconnaissance de la qualification du jugement.

Du moment qu'il y a demande, même non acceptée, il y a reconnaissance : par conséquent, inutilité de la signification. Peu importe que le jugement ait été rendu en vertu d'autres dispositions qui aboutissent au même résultat au point de vue de la qualification. Et l'on peut dire que cette solution ne peut préjudicier en rien aux intérêts du prévenu. Celui-ci a renoncé par avance aux avantages qu'il pouvait être en droit d'attendre de l'accomplissement de cette formalité qu'est la signification. Il n'ignorait pas qu'en reconnaissant le caractère contradictoire du jugement, celui-ci n'aurait pas à lui être signifié et qu'à son égard, le délai d'appel courrait à partir du moment où il serait prononcé.

Que ce soit en vertu de l'alinéa 2 ou de l'alinéa 4 que le jugement soit déclaré contradictoire, cela importe peu puisque le prévenu sait que le jugement sera contradictoire. Et c'est là l'essentiel.

Donc, le jugement contradictoire rendu par application de l'alinéa 4 de l'article 149, après que la

demande d'application de l'alinéa 2 ait été repoussée, n'a pas à être signifié, si du moins le jugement fait mention de la demande faite par le prévenu.

D'ailleurs, étant donné ce que nous avons dit de la représentation du prévenu, il n'y a pas de raisons de préférer l'application de l'alinéa 4 à celle de l'alinéa 2, si on se trouve en présence d'une demande du prévenu de se voir jugé malgré son absence. Les Tribunaux agiront sagement en appliquant l'alinéa 2, ce qui devrait les mettre à l'abri de la censure de la Cour de Cassation, au sujet des difficultés soulevées par la détermination du point de départ du délai d'appel, mais nous avons vu que, malheureusement, il n'en était rien.

Le cas que nous venons d'envisager est le seul où le jugement rendu par application de l'alinéa 4 n'aura pas besoin d'être signifié. Comme nous allons le voir, dans tous les autres cas, la signification sera nécessaire pour fixer le point de départ du délai d'appel.

En effet, que dit le texte dont nous allons nous occuper maintenant : « Le prévenu régulièrement cité à personne *pourra* être jugé contradictoirement ». Il n'en résulte aucunement que le prévenu connaîtra ou sera censé connaître la qualification du jugement qui le condamne. Il n'y a, dans cette hypothèse, aucune demande de la part du prévenu

reconnaissant qu'il sait que le jugement sera réputé contradictoire ; la loi, d'autre part, n'indique pas qu'il ne peut y avoir qu'une solution, comme pour le défaut faute de défendre. Elle laisse aux Tribunaux une faculté : ou déclarer le jugement contradictoire, ou le déclarer par défaut, mais cela, complètement en dehors de la personne du prévenu.

Si le décret-loi avait été plus formel et n'avait prévu qu'une seule solution possible et non une alternative, comme nul n'est censé ignorer la loi, le prévenu aurait su, ou aurait été supposé savoir que le jugement rendu contre lui, s'il n'a pas été présent à l'audience, serait contradictoire, si la loi prévoit cette unique solution. Il aurait pu agir en conséquence. Mais, comme dans l'état actuel de la législation, il n'est pas du tout assuré de la qualification qui interviendra, il est indispensable de l'en aviser et ce n'est qu'à partir du moment où il en aura eu connaissance par une signification régulière que le délai d'appel courra contre le jugement.

Peut-on, par ailleurs, établir un parallèle entre la situation du prévenu défaillant, cité à personne et celle du prévenu comparant aux débats à qui, au cas de jugement remis à huitaine ou à quinzaine, est indiquée, d'une façon précise, la date à laquelle le tribunal, vidant son délibéré, rendra son jugement ? Dans le deuxième cas, la signification est

inutile et on pourrait, en raisonnant par analogie, estimer que, dans le premier cas, la signification est également inutile. La date à laquelle le jugement sera rendu n'est-elle pas indiquée au prévenu défaillant dans la citation qui lui est remise ?

Nous ne pensons pas qu'un tel parallèle puisse être établi. Nous avons déjà signalé que l'intérêt de la question ne résidait pas tellement dans la question de savoir à quelle date serait rendu le jugement, ni quelle condamnation il emporterait. C'est la qualification qui importe surtout, afin de déterminer avec précision quelle est la règle à considérer pour déterminer le point de départ du délai d'appel. Dans l'hypothèse envisagée, la qualification est incertaine et c'est pourquoi il faudra qu'une signification intervienne afin qu'elle soit portée à la connaissance du condamné.

La Cour de Cassation a reconnu d'ailleurs la nécessité de la signification pour faire courir les délais d'appel, une première fois dans un arrêt du 10 décembre 1937 (1) et une seconde fois, dans un arrêt du 6 juillet 1938 (2) dont les termes ne font que reprendre ceux du premier arrêt. La Cour de Cassation fait état de la même argumentation que nous avons signalée plus haut, lors de l'étude des

(1) G. P. 1938. 1.81.

(2) G. P. 1938. 2.716.

jugements rendus par application de l'alinéa 2 ;
« Attendu, déclare l'arrêt du 10 décembre 1937, qu'en statuant ainsi la cour d'Appel a fait une exacte application de la loi ; qu'en effet, le délai d'appel fixé par l'article 203 C. I. Cr. ne court, à l'égard du prévenu, qu'à compter du jour où ledit prévenu a eu légalement connaissance du jugement ; que sauf disposition contraire de la loi, cette connaissance n'est réputée acquise que lorsque le jugement a été prononcé en la présence du prévenu ou de ses représentants, ou lorsqu'après débat contradictoire, indication a été donnée au prévenu du jour où le jugement devra être prononcé, ou enfin lorsque le jugement lui a été régulièrement signifié ».

Cette argumentation peut être ici approuvée sans réserves, à l'encontre de ce que nous avons dit plus haut ayant trait à cette même argumentation s'appliquant aux jugements rendus par application de l'alinéa 2, car, dans l'hypothèse présente, on peut affirmer, sans crainte d'être sérieusement démenti, que le prévenu n'a pas eu connaissance de la qualification du jugement le condamnant et partant du jugement tout entier, puisqu'on se trouve non en présence d'une obligation de la part du Tribunal de déclarer le jugement contradictoire, mais bien en présence d'une faculté qui laisse place à l'incertitude.

Il aurait fallu, pour que l'application de la règle ci-dessus fût écartée, que l'alinéa 4 le prévît expressément, mais on ne trouve rien de semblable en l'espèce et c'est pourquoi l'arrêt de la Cour de Cassation ajoute : « Attendu que le 4^e alinéa de l'article 149 précité n'apporte à cette règle aucune dérogation ; qu'il dispose seulement que le prévenu, régulièrement cité à personne, qui ne comparait pas, sans justifier d'un motif légitime de non-comparution, pourra être jugé contradictoirement ; que si, en ce cas, le prévenu est légalement réputé savoir que le jugement rendu hors de sa présence pourra être déclaré contradictoire, il ne résulte d'aucune disposition de la loi que ledit prévenu soit réputé avoir connaissance du jugement qui aura été prononcé ; que le délai d'appel ne commencera donc à courir à son encontre qu'à compter du jour où le jugement aura été légalement porté à sa connaissance par une signification régulière ».

Si la jurisprudence de la Cour de Cassation est formelle, il n'en est pas de même de celle de quelques Cours d'Appel qui hésitent encore à appliquer la solution préconisée par la Cour de Cassation. Citons en particulier l'arrêt de la Cour de Nancy du 25 mai 1938 (1) qui a refusé d'admettre la nécessité d'une signification et a décidé que, bien que celle-ci ait

(1) G. P., 1938.2.208,

eu lieu et l'appel régulièrement interjeté dans le délai de dix jours ouvert par cette signification, il devait être réputé irrecevable, comme ayant été formé plus de dix jours après le prononcé du jugement.

Pour étayer cette solution, la Cour de Nancy ne trouve rien de mieux que de s'appuyer sur les propres décisions de la Cour de Cassation et en particulier sur l'arrêt du 11 juin 1937 que nous avons déjà étudié et dans lequel il y avait eu représentation par avocat, représentation qui excluait la nécessité d'une signification.

La Cour de Nancy confond ainsi deux situations totalement dissemblables qui ne s'opposent nullement, de l'une desquelles on ne peut tirer argument pour donner une solution à l'autre.

Par conséquent, il y a lieu de faire signifier le jugement rendu par application de l'alinéa 4 de l'article 149, si on ne veut que l'appel ne soit possible jusqu'à l'extinction des délais de prescription de la peine.

La doctrine n'a pas été sans accepter avec quelques difficultés cette façon de voir, quand, même, elle ne la repousse pas.

M. CARRIVE (1) s'y résigne. Quand à M. GOYET (2) il refuse purement et simplement d'admettre la

(1) Op. cit. 1938, p. 322.

(2) Lois nouvelles 1935, 1^{re} partie, p. 254 et 263.

nécessité de la signification des jugements rendus par application de l'alinéa 4 de l'article 149. Il est vrai que son point de vue a été émis avant qu'aucune décision jurisprudentielle n'ait été rendue et l'on peut croire qu'en présence d'une jurisprudence qui s'avère aussi constante que celle dont fait preuve la Cour de Cassation, la conviction de M. GOYET serait peut-être ébranlée.

Le principal argument de ces deux juristes réside dans le fait qu'une telle nécessité n'a certainement pas été voulue par le législateur et qu'elle va à l'encontre du but poursuivi par la promulgation du décret-loi. Il est peut-être permis de penser qu'une telle pratique ne sera sans doute pas de nature à accélérer le cours de la procédure pénale, mais il y a lieu de remarquer que, quant à nous, nous ne la jugeons nécessaire que dans un seul des cas prévus par le décret-loi.

Mais on est bien obligé de constater que le décret-loi n'a pas prétendu supprimer, ni même restreindre la possibilité de l'appel. Le droit d'appel ne peut être considéré comme une mesure dilatoire ; c'est l'opposition qui est le prototype de ces mesures dilatoires et nous savons tout ce que le décret-loi a fait pour supprimer une telle voie de recours. S'il avait voulu supprimer ou restreindre le droit d'appel, il fallait qu'il le dise expressément, mais nous

ne trouvons rien de semblable dans les textes qui ont été étudiés. Et nous ne pensons pas qu'il aurait pu s'y trouver quelque chose concernant l'appel, car la possibilité de l'appel est bien trop une garantie de bonne justice pour que le législateur ait pu songer à y porter atteinte.

Quoi qu'il en soit, il ne l'a pas fait. C'est pourquoi nous estimons qu'il n'y a pas lieu de restreindre la possibilité de l'appel et que, par conséquent, la signification doit être nécessaire pour faire courir le délai d'appel, chaque fois que le prévenu n'a pu avoir « légalement connaissance du jugement le condamnant », pour reprendre, à la fin de cette étude, l'expression même qu'emploie la Cour de Cassation.

CONCLUSION

Nous voici arrivés au terme de notre étude et il convient de porter une appréciation sur l'œuvre accomplie par le législateur de 1935.

Tout d'abord, nous avons vu que le décret-loi du 8 août 1935 a supprimé complètement le défaut faute de défendre et on peut dire que c'est là une réforme qui s'imposait et dont on ne peut que se louer. « On peut seulement s'étonner, comme le fait très justement remarquer M. STRIL (1), qu'il ait fallu recourir à la loi pour la réaliser : la théorie du défaut faute de défendre n'est qu'une création jurisprudentielle et c'est en vain qu'on en chercherait les règles dans le C. I. Cr. de 1808. Il semble donc que la réforme eût pu s'accomplir dans le retour à l'observation du Code : le décret du 8 août aura du moins cet avantage d'écarter toute équivoque ».

Vis-à-vis du défaut faute de comparaître, la réforme a été moins radicale, mais là encore on ne peut que complimenter le législateur de s'être montré circonspect, car, dans une pareille forme de défaut, si les apparences sont contre le prévenu, il

(1) *Op. cit.* p. 97,

peut fort bien se faire qu'il soit, malgré tout, en fait de parfaite bonne foi et c'est pourquoi le décret-loi a fait non une obligation, mais bien une faculté pour les Tribunaux d'appliquer les textes qui visent le défaut faute de comparaitre. Et nous pouvons leur faire confiance, car nous sommes certains qu'ils sauront apprécier en toute justice et en toute équité, en s'entourant de toutes les précautions voulues, les cas où il y aura lieu d'appliquer les alinéas 2 et 4.

En ce qui concerne l'opposition, elle a été purement et simplement supprimée. C'est là une réforme appréciable et qui ne peut que faire gagner du temps pour activer le moment où le condamné sera appelé à accomplir sa peine. Et nous avons vu que l'opposition restait possible, au cas d'une erreur dans la qualification mais que, vu les conditions dans lesquelles elle était exercée, elle n'était pas une entrave à l'exécution de la peine. Par là, elle concilie heureusement la sauvegarde des droits de la défense et le souci d'assurer rapidement la répression des infractions.

Quant à l'appel, nous ne reviendrons pas sur ce que nous venons de dire, sinon pour faire remarquer que la jurisprudence a corrigé ce qu'une acception trop littérale du décret-loi aurait pu faire craindre : qu'un prévenu se trouve condamné d'une façon défi-

nitive sans avoir eu aucunement connaissance des poursuites dont il était l'objet.

Qu'il nous soit permis maintenant de formuler deux critiques contre l'œuvre accomplie par le décret-loi du 8 août 1935 : la première a trait à la représentation du prévenu jugé contradictoirement, malgré son absence.

Il semble que, surtout dans le cas prévu par l'alinéa 2 de l'article 149, quand le prévenu consent à être jugé étant absent, il serait bon qu'il n'y ait aucun texte qui vint empêcher la représentation d'un tel prévenu. Celui-ci fait preuve de bonne volonté ; il conviendrait de lui en tenir compte et pour cela il faudrait qu'un texte spécial vint écarter dans une telle hypothèse l'application de l'article 185 qui subsiste toujours, comme nous le savons.

Une telle réforme ne pourrait entraîner aucun inconvénient au sujet de la rapidité de la répression et elle aurait incontestablement le mérite d'assurer encore plus efficacement la sauvegarde des droits de la défense, quand le prévenu mérite qu'on prenne en considération les droits qu'il peut invoquer.

Il faut d'ailleurs remarquer que la jurisprudence a fait certainement siennes ces observations en autorisant le prévenu qui demande à être jugé malgré son absence à se faire représenter et défendre ; mais il ne s'agit là que d'une mesure purement

gracieuse et il serait bon qu'un texte législatif vint consacrer une telle manière d'agir.

En second lieu, le législateur a eu le tort de ne pas s'arrêter au problème que pose bien souvent la manière dont les prévenus sont avertis d'avoir à se présenter à telle ou telle audience. Il arrive trop fréquemment que, par suite d'une négligence, d'une inattention, ou, ce qui est plus grave, de la carence de l'huissier ou de son clerc, la citation porte des mentions erronées qui autorisent le Tribunal à juger contradictoirement alors que le prévenu est complètement ignorant de l'affaire dans laquelle il est impliqué.

Il conviendrait que l'on s'inspirât, en cette matière des dispositions du Code de Procédure pénale tunisien. « Les significations seraient faites, d'une manière beaucoup plus efficace, par un agent de la force publique, moyennant la délivrance d'un talon détaché et l'apposition sur la souche de la signature du destinataire : les juges acquerraient ainsi toute certitude sur le point de savoir si l'inculpé a été touché par la citation (1) ».

Ces divers points n'ont pas échappé aux membres de la Commission de Révision du C. I. Cr. et leurs préoccupations ont abouti à l'élaboration d'un projet de Code d'Instruction criminelle dont voici les pas-

(1) STRIL, Op. cit. p. 98.

sages qui intéressent la matière dont nous nous occupons :

ART 301. — Hors les cas indiqués aux articles 303 à 305 ci-après, la personne régulièrement citée qui ne comparait pas au jour et à l'heure fixés par la citation sera jugée par défaut.

Toutefois, si la citation a été délivrée à personne et s'il n'est pas justifié d'un motif légitime de non-comparution, le Tribunal pourra ordonner que le jugement sera réputé contradictoire.

ART. 302. — Le jugement sera réputé contradictoire à l'égard de toute partie dont la présence aura été constatée à l'appel de la cause.

ART 303. — Si le prévenu demande que le débat ait lieu en son absence et si le Tribunal n'estime pas nécessaire sa comparution personnelle, il sera passé outre au débat et le jugement sera réputé contradictoire.

ART. 304. — Si le prévenu ne peut, à raison de son état de santé, comparaître devant le Tribunal et s'il existe des raisons graves de ne point différer le jugement de l'affaire, le tribunal ordonnera, par décision spéciale et motivée, que le prévenu dûment assisté de son conseil, sera entendu à son domicile par un membre

du tribunal ou par un magistrat commis d'office.

Procès-verbal sera dressé de cet interrogatoire. Après citation nouvelle notifiée au prévenu, qui aura la faculté de se faire représenter devant le Tribunal, le débat sera repris et le jugement qui interviendra sera réputé contradictoire.

ART. 305. — Si le prévenu ou l'un des prévenus ne comparait pas, le Tribunal pourra, sur réquisition du ministère public, ordonner réassignation pour une audience qu'il fixera. Le greffier informera le prévenu de cette décision par lettre recommandée avec avis de réception.

Même avertissement lui sera donné à la diligence du Procureur de la République, par un agent de la police judiciaire.

Assignation nouvelle lui sera en outre notifiée.

S'il résulte de l'accomplissement de ces formalités qu'il y a de la part du prévenu refus injustifié de comparaître, le tribunal pourra ordonner que le jugement sera réputé contradictoire.

Comme on s'en aperçoit, les articles 301, 302

et 303 ne font que reprendre respectivement les alinéas 4, 3 et 2 de l'actuel article 149, avec cette différence que les articles 301 et 302 prévoient explicitement le défaut de la partie civile et le sanctionnent.

L'article 304 est entièrement nouveau et, d'après les indications qui nous ont été données, serait dû à l'initiative de l'actuel Premier Président de la Cour d'Appel de Paris, M. VILLETTE, qui aurait été frappé par les inconvénients qui résultent, pour la bonne administration de la justice, de la maladie grave d'un inculpé dans les affaires où il y a plusieurs inculpés. Dans ce cas, en effet, les prévenus en bonne santé et seuls susceptibles d'être jugés font retomber la majeure partie des charges sur leur coprévenu absent et grâce à cette manœuvre, ils arrivent à échapper au châtimement qu'ils méritent. Notons que l'article 304 prévoit la non-application de l'actuel article 185, dans l'hypothèse qu'il soulève, au profit de l'inculpé qui ne peut se présenter. Ceci est fort rationnel et répond aux motifs qui inspirent cette réforme, à savoir l'égalité entre tous les prévenus.

S'il nous est permis de soulever une objection, disons simplement que le transfert à domicile d'un magistrat nous paraît peut-être excessif et de nature à présenter des inconvénients en raison d'abord de

l'éloignement parfois assez considérable entre le domicile du prévenu et le lieu où se juge l'affaire dans laquelle il est impliqué, et ensuite en raison du spectacle de cette justice itinérante qui se met à la disposition du justiciable. En matière civile, quelquefois, un magistrat enquêteur se déplace au chevet d'un malade ; mais il n'y a pas de rapprochement à faire entre les deux situations. Dans le cas qui nous occupe, il s'agit de la justice répressive et d'un prévenu, c'est-à-dire, d'un individu qui, jusqu'à preuve du contraire, est présumé coupable et avec lequel il y a moins de ménagements à avoir qu'avec une personne qui n'a commis aucune infraction et qui n'est, le plus souvent, qu'un témoin important et nécessaire.

Puisque l'article en question prévoit la possibilité de la représentation, qu'il s'en tienne simplement à cette disposition : le représentant tiendra complètement la place du prévenu empêché — même mieux, parfois —, présentera ses moyens de défense et, de cette façon, l'égalité entre prévenus sera maintenue.

Quant à l'article 305, il nous paraît destiné à fonctionner quand l'article 301 ne sera pas applicable, parce que la citation n'aura pas été délivrée à personne. Il s'inspire très certainement des dispositions du Code de Procédure pénale tunisien dont nous

parlions tout à l'heure et en renforce encore les prescriptions.

On peut dire qu'il fait la part vraiment belle au prévenu et que, si celui-ci ne se présente pas après le triple avertissement dont il aura été l'objet, c'est qu'il fait vraiment preuve de mauvaise volonté et qu'il n'y a plus, dans ce cas, à avoir de ménagements à son égard.

Pour en terminer, formulons le vœu qu'un tel projet ne tombe pas dans le gouffre de l'oubli, sort trop souvent réservé à des réformes pourtant jugées nécessaires. L'avenir nous apprendra si les prescriptions qui y sont incluses se verront, un jour, officiellement consacrées.

Ce qu'on peut dire, d'ores et déjà, c'est que, par ce nouveau projet, se manifeste une fois de plus le souci constant d'arriver à un point de perfectionnement toujours plus grand et il nous reste simplement à souhaiter qu'un jour viendra où l'amélioration ne pourra plus se produire, car il sera impossible d'assurer une meilleure conciliation des droits de la défense et de la répression des infractions.

Vu : le Doyen,
RIPERT.

Vu : le Président de la thèse,
HUGUENEY.

Vu et permis d'imprimer :
Le Recteur de l'Académie de Paris,
ROUSSY.

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION	3
PREMIÈRE PARTIE. — Étude des cas où le jugement rendu en l'absence du prévenu sera réputé contradictoire . .	13
CHAPITRE PREMIER. — Hypothèses dans lesquelles le décret loi du 8 août 1935 dispose qu'en cas de défaut faute de défendre le jugement sera réputé contradictoire	16
CHAPITRE II. — Hypothèses dans lesquelles le décret-loi du 8 août 1935 dispose que, en cas de défaut faute de comparaître, le jugement pourra être réputé contradictoire . .	29
CHAPITRE III — Application des dispositions du décret-loi du 8 août 1935 à la personne civilement responsable et à la partie civile	45
DEUXIÈME PARTIE. — Étude des problèmes posés à l'occasion des jugements par défaut réputés contradictoires .	50
CHAPITRE PREMIER. — Du droit pour le prévenu défaillant jugé contradictoirement de se faire représenter et défendre par un avocat	52
CHAPITRE II. — De l'opposition aux jugements réputés contradictoires	71
CHAPITRE III — De l'appel et du pourvoi en cassation des jugements ou arrêts réputés contradictoires	80
CONCLUSION	106

